



**University of  
Zurich**<sup>UZH</sup>

**Zurich Open Repository and  
Archive**

University of Zurich  
University Library  
Strickhofstrasse 39  
CH-8057 Zurich  
[www.zora.uzh.ch](http://www.zora.uzh.ch)

---

Year: 2015

---

## **Der Lehrplan 21: Interkantonales soft law mit Demokratiedefizit**

Glaser, Andreas ; Fuhrer, Corina

Posted at the Zurich Open Repository and Archive, University of Zurich  
ZORA URL: <https://doi.org/10.5167/uzh-122168>  
Journal Article

Originally published at:

Glaser, Andreas; Fuhrer, Corina (2015). Der Lehrplan 21: Interkantonales soft law mit Demokratiedefizit. Zeitschrift für Schweizerisches Recht (ZSR), 134:513-540.

## Der Lehrplan 21: Interkantonales soft law mit Demokratiedefizit

ANDREAS GLASER<sup>\*</sup>/CORINA FUHRER<sup>\*\*</sup>

Schlagwörter: Lehrplan 21, Bildungsverfassung, HarmoS-Konkordat, Lehrpläne, Verwaltungsreferendum, Lehrplanreferendum, Verwaltungsverordnungen, interkantonales Recht

### A. Das Projekt Lehrplan 21

Im Jahr 2006 beschloss die Konferenz der Erziehungsdirektoren der 21 deutsch- und mehrsprachigen Kantone (D-EDK) das Projekt zur Schaffung des gemeinsamen sprachregionalen Lehrplans 21. Nach mehrjähriger konzeptioneller Grundlegung waren von 2010 bis 2014 zahlreiche Lehr- und Fachpersonen aus pädagogischen Hochschulen und Verbänden in die Ausarbeitung involviert. Der Lehrplan 21 enthält Vorgaben für den Unterricht während der gesamten Volksschule, also vom Kindergarten bis zur Sekundarschule. Inhaltlich ist die so genannte «Kompetenzorientierung» prägend. Es wird definiert, welche Ziele die Schülerinnen und Schüler am Ende der jeweiligen Schulstufe erreichen sollen. Im Oktober 2014 hatte die Plenarversammlung der D-EDK die endgültige Fassung des Lehrplans 21 beschlossen. Danach begann die Phase der Umsetzung durch die Kantone. Einige Kantone haben bereits einen am Lehrplan 21 orientierten Lehrplan erlassen. In den Kantonen Basel-Stadt und Basel-Landschaft ist dieser bereits auf das Schuljahr 2015/16 in Kraft getreten.

Der folgende Beitrag ordnet den Lehrplan 21 rechtlich ein (B.) und analysiert die Umsetzung durch die Kantone (C.). Da sich inzwischen in mehreren Kantonen politischer Widerstand gegen die Einführung des Lehrplans 21 geregt hat, wird anschliessend die Frage aufgeworfen, ob der Umsetzungsprozess hinreichend demokratisch legitimiert ist (D.). Der hieraus gewonnene Befund bietet die Grundlage für eine rechtliche wie auch eine rechtspolitische Bewertung

---

<sup>\*</sup> Prof. Dr. iur., Inhaber des Lehrstuhls für Staats-, Verwaltungs- und Europarecht unter besonderer Berücksichtigung von Demokratiefragen an der Universität Zürich und Direktionsmitglied am Zentrum für Demokratie Aarau.

<sup>\*\*</sup> MLaw, Doktorandin (SNF) am Zentrum für Demokratie Aarau.

der Anliegen verschiedener kantonaler Volksinitiativen (E.). Abgerundet wird der Beitrag durch eine zusammenfassende Schlussbetrachtung (F.).

## B. Rechtliche Einordnung des Lehrplans 21

### I. Rechtsgrundlagen

#### 1. *Harmos-Konkordat*

Art. 62 Abs. 4 BV enthält eine auf bestimmte Bereiche begrenzte Pflicht zur Koordination des Schulwesens.<sup>1</sup> Art. 61a Abs. 2 BV verpflichtet Bund und Kantone im Hinblick auf die Verwirklichung des «Bildungsraums Schweiz» zu Koordinationsbemühungen. 15 Kantone, davon zehn der D-EDK zugehörige Kantone, sind der Interkantonalen Vereinbarung über die Harmonisierung der obligatorischen Schule (HarmoS-Konkordat)<sup>2</sup> beigetreten.<sup>3</sup> Das HarmoS-Konkordat ist ein rechtsetzender Vertrag zwischen Kantonen gemäss Art. 48 BV.<sup>4</sup> Dessen erklärter Zweck besteht in der Harmonisierung der obligatorischen Schule (Art. 1 HarmoS-Konkordat).<sup>5</sup>

Zentrales Instrument zur Harmonisierung des Schulwesens ist der Erlass sprachregionaler Lehrpläne wie des Lehrplans 21 für die Deutschschweiz und die mehrsprachigen Kantone (Art. 8 Abs. 1 HarmoS-Konkordat).<sup>6</sup> Die Lehrpläne sind explizit aufeinander abzustimmen (Art. 8 Abs. 2 HarmoS-Konkordat). Der Lehrplan 21 stützt sich somit mangels detaillierter bundesrechtlicher Vorgaben auf die freiwillige Koordination nach Art. 8 HarmoS-

1 Siehe auch Verwaltungsgericht St. Gallen, Entscheid vom 28. April 2015, B 2014/216 E. 4.2.1. Ausserdem GEORG MÜLLER/FELIX UHLMANN, *Elemente einer Rechtssetzungslehre*, 3. Aufl., Zürich 2013, Rz. 521. Zurückhaltender BERNHARD WALDMANN, *Besteht eine Bundeskompetenz zur Regelung des Fremdsprachenunterrichts?*, Newsletter IFF 1/2015, S. 7: «Obliegenheit».

2 Systematische Rechtssammlung des interkantonalen Rechts im Bildungsbereich (SR) 1.2.1.

3 Basel-Landschaft, Basel-Stadt, Bern, Freiburg, Genf, Glarus, Jura, Neuenburg, St. Gallen, Schaffhausen, Solothurn, Tessin, Waadt, Wallis und Zürich.

4 Schweizerische Konferenz der kantonalen Erziehungsdirektoren (EDK), *Die Interkantonale Vereinbarung über die Harmonisierung der obligatorischen Schule (HarmoS-Konkordat) vom 14. Juli 2007: Kommentar, Entstehungsgeschichte und Ausblick, Instrumente*, Bern 2011, S. 10. Vgl. auch THOMAS GÄCHTER, *Welche Gestaltungsspielräume verbleiben den Kantonen im Rahmen des HarmoS-Konkordats?*, in: Andreas Auer (Hrsg.), *Herausforderung HarmoS: Bildungspolitik, Föderalismus und Demokratie auf dem Prüfstein*, Zürich 2010, S. 59–77, S. 74; TOBIAS JAAG, *Zusammenarbeit zwischen Bund und Kantonen sowie zwischen den Kantonen*, in: Giovanni Biaggini/Thomas Gächter/Regina Kiener (Hrsg.), *Staatsrecht*, 2. Aufl., Zürich/St. Gallen 2015, § 14 Rz. 5; PIERRE TSCHANNEN, *Staatsrecht der Schweizerischen Eidgenossenschaft*, 3. Aufl., Bern 2011, § 25 Rz. 10.

5 Vgl. auch CHRISTINE KAUFMANN, *Soziale Grundrechte*, in: Giovanni Biaggini/Thomas Gächter/Regina Kiener (Hrsg.), *Staatsrecht*, 2. Aufl., Zürich/St. Gallen 2015, § 41 Rz. 39. Allgemein zur rechtsvereinheitlichenden Funktion von Konkordaten TSCHANNEN (Fn. 4), § 25 Rz. 4.

6 BERNHARD EHRENZELLER, in: Bernhard Ehrenzeller/Benjamin Schindler/Rainer J. Schweizer/Klaus A. Vallender (Hrsg.), *Die schweizerische Bundesverfassung: St. Galler Kommentar*, 3. Aufl., Zürich/St. Gallen 2014, Art. 62 Rz. 47.

Konkordat.<sup>7</sup> Das HarmoS-Konkordat bietet demzufolge in Bezug auf die beteiligten Kantone eine rechtliche Grundlage für die Ausarbeitung des Lehrplans 21. Die im HarmoS-Konkordat vereinbarten materiell- und verfahrensrechtlichen Vorgaben setzen ausserdem zugleich den Koordinationsauftrag gemäss Art. 62 Abs. 4 BV hinreichend um.<sup>8</sup>

## 2. *Projektvereinbarung Lehrplan 21*

Die von Art. 62 Abs. 4 BV verlangte Harmonisierung muss nicht zwingend durch einen Beitritt zum HarmoS-Konkordat, sondern kann auch durch die bloss faktische Ausrichtung an gemeinsamen Standards erfolgen.<sup>9</sup> Zu diesem Zweck haben die 21 deutsch- und mehrsprachigen Kantone die «Verwaltungsvereinbarung über die Durchführung des Erarbeitungsprojekts für einen sprachregionalen Lehrplan (Projektvereinbarung Lehrplan 21)» vom 18. März 2010 geschlossen. Eine interkantonale Vereinbarung kann entweder rechtsetzende Bestimmungen enthalten oder bloss rechtsgeschäftlicher Natur sein. Rechtsgeschäftliche Verträge regeln ein konkretes Rechtsverhältnis zwischen den Vertragsparteien im Einzelfall, während ein rechtsetzender Vertrag generell-abstrakte Regelungen enthält, die entweder unmittelbar anwendbar sind oder den kantonalen Gesetzgebern Rechtsetzungsaufträge erteilen.<sup>10</sup>

Durch die Projektvereinbarung Lehrplan 21 verpflichten sich die beteiligten Kantone, im Rahmen eines gemeinsamen Projekts einen Lehrplan für die Volksschule zu erarbeiten.<sup>11</sup> Der Inhalt der Verwaltungsvereinbarung erschöpft sich in der Regelung der Modalitäten für einen konkreten Einzelfall: der Erarbeitung des Lehrplans 21. Beteiligt sind nicht nur die zehn deutsch- und mehrsprachigen Kantone, die dem HarmoS-Konkordat beigetreten sind,<sup>12</sup> sondern auch die elf Kantone, die einen Beitritt abgelehnt haben<sup>13</sup>. Für diese Kantone dient die Verwaltungsvereinbarung ungeachtet ihres rechtsgeschäftlichen Charakters als Mittel zur Erfüllung der Harmonisierungsvorgaben gemäss Art. 62 Abs. 4 BV. Um eine Rechtsgrundlage im engeren Sinn handelt es sich hingegen bei der Projektvereinbarung mangels rechtsetzenden Charakters nicht.

7 Vgl. dazu auch Deutschschweizer Erziehungsdirektorenkonferenz, Lehrplan 21 Rahmeninformation vom November 2014, S. 5.

8 EHRENZELLER (Fn. 6), Art. 62 Rz. 53; KLARA GROSSENBACHER, Die kantonale Schulhoheit unter Druck – Die demokratischen Reaktionen und deren Folgen, IFF-Newsletter 2/2015, S. 5.

9 EHRENZELLER (Fn. 6), Art. 62 Rz. 58.

10 JAAG (Fn. 4), § 14 Rz. 5 f.; TSCHANNEN (Fn. 4), § 25 Rz. 9 f.; BERNHARD WALDMANN/ZENO SCHNYDER VON WARTENSEE, in: Bernhard Waldmann/Eva Maria Belser/Astrid Epiney, Bundesverfassung: Basler Kommentar, Basel 2015, Art. 48 Rz. 22.

11 Ziff. 1 Abs. 1 Projektvereinbarung Lehrplan 21.

12 Basel-Landschaft, Basel-Stadt, Bern, Freiburg, Glarus, St. Gallen, Schaffhausen, Solothurn, Wallis und Zürich.

13 Aargau, Appenzell Ausserrhoden, Appenzell Innerrhoden, Graubünden, Luzern, Nidwalden, Obwalden, Schwyz, Thurgau, Uri und Zug.

## II. Rechtsnatur

### 1. *Kein interkantonales Sekundärrecht*

Die Kantone können durch interkantonalen Vertrag interkantonale Organe zum Erlass rechtsetzender Bestimmungen ermächtigen (Art. 48 Abs. 4 BV).<sup>14</sup> Die Erziehungsdirektorenkonferenz (EDK) verfügt mit dem Schulkonkordat<sup>15</sup> über eine formelle Rechtsgrundlage.<sup>16</sup> Die Plenarversammlung der EDK wiederum beschliesst als Versammlung aller Mitglieder über Massnahmen mit «Entscheid- oder Richtliniencharakter».<sup>17</sup> Zulässig ist der Erlass rechtsetzender Bestimmungen zur Umsetzung eines interkantonalen Vertrages jedoch nur, sofern der betreffende Vertrag nach dem für die Gesetzgebung geltenden Verfahren genehmigt worden ist und die inhaltlichen Grundzüge der Bestimmungen festlegt (Art. 48 Abs. 4 Bst. a und b BV). Unter diesen Voraussetzungen könnte es sich also bei dem am 31. Oktober 2014 von der D-EDK Plenarversammlung «zur Einführung in den Kantonen freigegebenen» Lehrplan 21 um verbindliches interkantonales Sekundärrecht handeln.

Bezüglich der Kantone, die einen Beitritt zum HarmoS-Konkordat abgelehnt haben, fehlt es indes bereits an einer interkantonalen Vereinbarung, die in einem Verfahren verabschiedet wurde, das dem Gesetzgebungsverfahren entspricht. Die als Rechtsgrundlage für den Erlass des Lehrplans 21 einzig in Betracht fallende Projektvereinbarung wurde lediglich von den Erziehungsdirektoren der betreffenden Kantone beschlossen und von der jeweiligen Kantonsregierung genehmigt.<sup>18</sup> Anders als in einem Gesetzgebungsverfahren erfolgte weder eine Zustimmung durch das Kantonsparlament noch unterstand der Regierungsbeschluss dem Referendum.

Mit Blick auf die Kantone, die dem HarmoS-Konkordat beigetreten sind, unterlag dieses zwar dem gleichen Verfahren wie der Erlass eines Gesetzes, indem es der Zustimmung des Kantonsparlaments bedurfte und der Beschluss dem Referendum unterstand.<sup>19</sup> Auch ist insoweit im Grundsatz von einer

14 GIOVANNI BIAGGINI, Bundesverfassung der Schweizerischen Eidgenossenschaft, Zürich 2007, Art. 48 Rz. 14; MÜLLER/UHLMANN (Fn. 1), Rz. 526; RAINER J. SCHWEIZER/URSULA ABDERHALDEN, in: Bernhard Ehrenzeller/Benjamin Schindler/Rainer J. Schweizer/Klaus A. Vallender (Hrsg.), Die schweizerische Bundesverfassung: St. Galler Kommentar, 3. Aufl., Zürich/St. Gallen 2014, Art. 48 Rz. 51. Siehe ferner Verwaltungsgericht St. Gallen, Entscheid vom 28. April 2015, B 2014/216 E. 4.2.2.

15 Vgl. Art. 1 und Art. 5 Konkordat über die Schulkoordination vom 29. Oktober 1970 (SR 1.1.).

16 BERNHARD EHRENZELLER, Der Bildungs föderalismus auf dem Prüfstand, VVDStRL 73 (2014), S. 7–79, S. 22; GIOVANNI BIAGGINI, Schulkoordination in der Schweiz: Der steinige Weg des «Konkordats-Föderalismus», in: Europäisches Zentrum für Föderalismus-Forschung (EZFF) Tübingen (Hrsg.), Jahrbuch des Föderalismus 2009 (Band 10), Baden-Baden 2009, S. 380–394, S. 383.

17 Art. 6 Abs. 1, Art. 7 Abs. 1 Satz 2 Statut der Schweizerischen Konferenz der kantonalen Erziehungsdirektoren (EDK-Statut; SR 2.1.1.).

18 Exemplarisch für den Kanton Solothurn Regierungsratsbeschluss vom 25. Mai 2010, Nr. 2010/931.

19 Siehe dazu SCHWEIZER/ABDERHALDEN (Fn. 14), Art. 48 Rz. 56 f.; vgl. auch BIAGGINI (Fn. 16), S. 389; BERNHARD EHRENZELLER, HarmoS im Lichte der Bildungsverfassung, in: Andreas

Pflicht der Kantone zu einer sprachregionalen Harmonisierung der Lehrpläne auszugehen, die sie nicht durch die eigenständige Erarbeitung von Lehrplänen umgehen dürfen.<sup>20</sup> In Art. 8 HarmoS-Konkordat findet sich in Bezug auf die Lehrpläne aber keine Ermächtigung zur Rechtsetzung an die D-EDK. Es wird lediglich angeordnet, dass die Kantone beim Vollzug der Vereinbarung zusammenarbeiten und zu diesem Zweck gesonderte Einrichtungen schaffen können (Art. 8 Abs. 3 HarmoS-Konkordat).

Die Vorschrift enthält keine inhaltlichen Vorgaben, wie der harmonisierte Lehrplan ausgestaltet werden und was im Fall von Meinungsverschiedenheiten zwischen den Kantonen geschehen soll. Aus der Begrenzung der Verpflichtung gemäss Art. 12 HarmoS-Konkordat auf «die strukturellen Eckwerte der obligatorischen Schule im Sinne von Titel III der vorliegenden Vereinbarung [...] und die Bildungsstandards» folgt ausserdem im Umkehrschluss, dass sich die Umsetzungspflicht nicht auf die Übernahme des Lehrplans 21 erstreckt.<sup>21</sup> Auch soll die in Art. 7 Abs. 1 HarmoS-Konkordat vorgesehene gesamtschweizerische Harmonisierung der Bildungsziele durch die Festlegung nationaler *Bildungsstandards* und damit nicht durch nationale *Lehrpläne* erfolgen.<sup>22</sup> Somit fehlt es im HarmoS-Konkordat an einer Festlegung der inhaltlichen Grundzüge der Bestimmungen. Eine Übertragung von Rechtsetzungsbefugnissen an die D-EDK gemäss Art. 48 Abs. 4 BV scheidet folglich aus. Auch die am HarmoS-Konkordat beteiligten Kantone können somit frei über die Einführung des Lehrplans 21 sowie über allfällige Modifikationen und Anpassungen entscheiden.<sup>23</sup>

Bestätigt wird der unverbindliche Charakter des Lehrplans 21 durch die hierauf bezogene Verwaltungsvereinbarung. Die Konferenz der Projektkantone beschliesst lediglich über die Freigabe der definitiven Lehrplanvorlage *zur Einführung in den Kantonen*.<sup>24</sup> Die an der Erarbeitung beteiligten Kantone entscheiden autonom über die Umsetzung. So heisst es ausdrücklich: «Der Entscheid über die Einführung des Lehrplans im Kanton sowie die Erarbeitung allfälliger hierfür nötiger Anpassungen und Ergänzungen liegt in der Zuständigkeit der Kantone [...]»<sup>25</sup> Auch die fehlende Publikation in einer Rechtsquellen-sammlung spricht gegen die Rechtsverbindlichkeit des Lehrplans 21.<sup>26</sup>

---

Auer (Hrsg.), Herausforderung HarmoS: Bildungspolitik, Föderalismus und Demokratie auf dem Prüfstein, Zürich 2010, S. 23–34, S. 29.

20 GÄCHTER (Fn. 4), S. 70.

21 Anders Verwaltungsgericht St. Gallen, Entscheid vom 28. April 2015, B 2014/216 E. 4.2.2.

22 Schweizerische Konferenz der kantonalen Erziehungsdirektoren (EDK) (Fn. 4), S. 22.

23 Deutschschweizer Erziehungsdirektorenkonferenz (Fn. 7), S. 5: «Die kantonale Schulhoheit bedeutet für den Lehrplan 21, dass jeder einzelne Kanton aufgrund seiner Gesetzgebung durch die dazu zuständigen Behörden über die Einführung des Lehrplans 21 entscheidet.»

24 Ziff. 3 Abs. 3 Bst. d Spstr. 3 Projektvereinbarung Lehrplan 21.

25 Ziff. 4 Abs. 2 Satz 2 Projektvereinbarung Lehrplan 21.

26 Allgemein zu diesem Aspekt ULRICH HÄFELIN/GEORG MÜLLER/FELIX UHLMANN, Allgemeines Verwaltungsrecht, 6. Aufl., Zürich/St. Gallen 2010, Rz. 125.

## 2. *Interkantonales soft law*

Von den im Aussenverhältnis verbindlichen Rechtssätzen zu unterscheiden sind nicht verbindliche, generell-abstrakte Informationen, Empfehlungen, Grundsätze, Konzepte oder Mitteilungen.<sup>27</sup> Derartiges soft law ist zwar rechtlich nicht durchsetzbar, es erzeugt aber gleichwohl rechtliche und/oder faktische Auswirkungen.<sup>28</sup> Es wird unter anderem von staatlichen Organen erlassen, allerdings nicht in dem für rechtsverbindliche Normen vorgeschriebenen Verfahren. Eine der Funktionen von soft law besteht darin, künftiges Recht vorzubereiten.<sup>29</sup> Ein insbesondere in Bundesstaaten bei fehlender Kompetenz der zentralstaatlichen Ebene zwecks Rechtsharmonisierung eingesetztes Instrument bilden an die Gliedstaaten gerichtete Empfehlungen in Form von «Modellgesetzen».<sup>30</sup> Diese müssen nicht zwingend von Behörden des Bundes vorgegeben werden, sondern können von den beteiligten Gemeinwesen auf der gliedstaatlichen Ebene einvernehmlich vereinbart beziehungsweise von intergouvernementalen Gremien ausgearbeitet werden. Dadurch wird der Erlass von Regelungen in den dafür vorgesehenen ordentlichen Rechtsetzungsverfahren vorbereitet und aufeinander abgestimmt.<sup>31</sup>

Der Lehrplan 21 entspricht dieser Definition von soft law unter verschiedenen Gesichtspunkten. Er enthält ein in generell-abstrakter Weise formuliertes Konzept für die Volksschulbildung, das zwar formal unverbindlich ist, dessen Übernahme die D-EDK den Kantonen aber empfiehlt. Der Lehrplan 21 wurde von staatlichen Organen, nämlich von im Rahmen der D-EDK institutionalisierten interkantonalen Gremien, erlassen. Der Erlass erfolgte aber, nicht zuletzt weil die verfassungsrechtlichen Voraussetzungen nicht erfüllt gewesen wären, nicht in dem für verbindliche interkantonale Rechtsetzung vorgesehenen Verfahren (Art. 48 Abs. 4 BV). Vielmehr beschränkte sich die Plenarkonferenz der D-EDK auf eine «Freigabe» des Lehrplans 21 zur Umsetzung durch die Kantone. Seine Funktion besteht darin, die Rechtsetzung durch die Kantone in Form von Lehrplänen vorzubereiten. Letztlich stellt er ein überaus detailliertes «Modellgesetz» für die Rechtsetzung durch die Kantone dar. Auf diese Weise soll eine weitgehende Harmonisierung der kantonalen Lehrpläne erreicht werden. Der Lehrplan 21 kann demnach als interkantonales soft law bezeichnet werden.

27 PAUL RICHLI/RENÉ WIEDERKEHR, *Praxis des allgemeinen Verwaltungsrechts*, Bd. I, Bern 2012, Rz. 326, 389.

28 MÜLLER/UHLMANN (Fn. 1), Rz. 13.

29 MÜLLER/UHLMANN (Fn. 1), Rz. 14.

30 Zur Erscheinungsform der «loi-modèle»: ALEXANDRE FLÜCKIGER, *Régulation, dérégulation, autorégulation: l'émergence des actes étatiques non obligatoires*, ZSR 2004 II, S. 157–304, S. 200.

31 Näher dazu FLÜCKIGER (Fn. 30), S. 208 f., 227.

## C. Umsetzung durch kantonale Lehrpläne

### I. Rechtsgrundlagen in den kantonalen Schulgesetzen

Da weder die Bundesverfassung noch das HarmoS-Konkordat beziehungsweise die Projektvereinbarung Lehrplan 21 eine hinreichend bestimmte gesetzliche Grundlage für den Erlass eines Lehrplans durch eine Behörde bieten, bedarf es hierzu in Anbetracht der Zuständigkeit der Kantone für das Schulwesen (vgl. Art. 62 Abs. 1 BV) aufgrund des Legalitätsprinzips einer gesetzlichen Grundlage im kantonalen Recht. Die 21 kantonalen Schulgesetze im Bereich der D-EDK enthalten eine Rechtsgrundlage für den Erlass von Lehrplänen.<sup>32</sup> Zuständig für den Erlass ist stets ein Exekutivorgan, das heisst entweder die Kantonsregierung<sup>33</sup> beziehungsweise das zuständige Departement<sup>34</sup> oder ein auf Bildungsfragen spezialisiertes Gremium in Form eines Bildungs- oder Erziehungsrates<sup>35</sup>.

Die Kantone Basel-Landschaft, Basel-Stadt und Luzern haben bereits auf dem Lehrplan 21 basierende Lehrpläne erlassen, teilweise mit geringfügigen Modifikationen. Im Kanton Basel-Landschaft geschah dies durch den Bildungsrat. Die Bildungs-, Kultur- und Sportkommission des Landrats geht aber davon aus, dass der Landrat nach geltender Rechtslage den auf der Grundlage des Lehrplans 21 erlassenen Lehrplan genehmigen muss.<sup>36</sup> Dies leitet sie aus

32 § 13 Schulgesetz AG; Art. 36 Gesetz über Schule und Bildung (Schulgesetz) AR; Art. 47 Schulgesetz AI; § 85 Abs. 1 Bst. b Bildungsgesetz BL; § 68 Schulgesetz BS; Art. 12 f. Volksschulgesetz (VSG) BE; Art. 22 Gesetz über den Kindergarten, die Primarschule und die Orientierungsschule (Schulgesetz) FR; Art. 96 Gesetz über Schule und Bildung (Bildungsgesetz) GL; Art. 29 Gesetz für die Volksschulen des Kantons Graubünden (Schulgesetz) GR; § 37 Abs. 1 Bst. b Gesetz über die Volksschulbildung (VBG) LU; Art. 21 Gesetz über die Volksschule (VSG) NW; Art. 61 Bildungsgesetz OW; Art. 14 Volksschulgesetz (VSG) SG; Art. 22 Schulgesetz SH; § 27 Volksschulgesetz (VSG) SZ; § 9 Volksschulgesetz SO; § 31 Gesetz über die Volksschule (VG) TG; Art. 29 Gesetz über Schule und Bildung (Schulgesetz) UR; Art. 2<sup>bis</sup> Gesetz über das öffentliche Unterrichtswesen VS; § 65 Abs. 3 Bst. e1 Schulgesetz ZG; § 21 Volksschulgesetz (VSG) ZH. Vgl. dazu und zum Folgenden auch HERBERT PLOTKE, Schweizerisches Schulrecht, 2. Aufl., Bern 2003, S. 59 ff.

33 Aargau (§ 13 Abs. 2 und 3 Schulgesetz); Appenzell Ausserrhoden (Art. 36 Abs. 1 Schulgesetz, Art. 32 Schulverordnung); Glarus (Art. 96 Bildungsgesetz); Graubünden (Art. 20 Abs. 2 Schulgesetz); Luzern (§ 37 Abs. 1 Bst. b VBG); Nidwalden (Art. 21 VSG); Obwalden (Art. 121 Abs. 3 Bst. c Bildungsgesetz); Solothurn (§ 9 Abs. 1 Volksschulgesetz); Thurgau (§ 31 Abs. 2 Gesetz über die Volksschule); Wallis (Art. 2<sup>bis</sup> Gesetz über das öffentliche Unterrichtswesen).

34 Bern («Erziehungsdirektion» gem. Art. 12 Abs. 1 VSG, Art. 27 Bst. a VSV); Freiburg («Direktion» gem. Art. 26 Abs. 1 Schulgesetz).

35 Appenzell Innerrhoden («Landesschulkommission», Art. 47 Abs. 2, Art. 69 Schulgesetz); Basel-Landschaft («Erziehungsrat», § 85 Abs. 1 Bst. b Bildungsgesetz); Basel-Stadt («Erziehungsrat», § 68 Abs. 1 Schulgesetz); St. Gallen («Erziehungsrat» mit Genehmigung durch Regierungsrat, Art. 14 Abs. 3 VSG); Schaffhausen («Erziehungsrat», Art. 22 Schulgesetz, Art. 54a Schuldekret); Schwyz («Erziehungsrat», § 27 VSG); Uri («Erziehungsrat», Art. 29 Schulgesetz); Zug («Bildungsrat», § 65 Abs. 3 Bst. e1 Schulgesetz); Zürich («Bildungsrat», § 21 Abs. 1 VSG).

36 Bildungs-, Kultur- und Sportkommission des Landrats, Bericht zur Parlamentarischen Initiative 2014/055 von Jürg Wiedemann: Einführung Lehrplan 21, Nr. 2015/245, S. 4 f.



der Formulierung ab, dass der Landrat «die Zielsetzungen von Bildungskonzepten, welche Inhalt und Gliederung des kantonalen Bildungssystems oder den bisherigen Bildungsauftrag einzelner Schularten grundlegend verändern» genehmigen muss.<sup>37</sup> Inzwischen hat der Landrat eine deklaratorische Ergänzung des Gesetzeswortlauts beschlossen, die indes noch dem obligatorischen Referendum untersteht.<sup>38</sup>

## II. Rechtsnatur

### 1. *Lehrpläne als generell-abstrakte Regelung*

Lehrpläne sind wie Pläne im Allgemeinen mit Unsicherheit bezüglich der Frage behaftet, ob es sich um einen generell-abstrakten Rechtssatz oder eine konkret-individuelle Verfügung handelt.<sup>39</sup> Da ein Lehrplan nicht als Anordnung im Einzelfall qualifiziert werden kann, erfüllt er die Voraussetzungen an eine Verfügung nicht.<sup>40</sup> Ein Lehrplan betrifft vielmehr eine unbestimmte Zahl von Personen in Gestalt der Lehrpersonen und der Schüler sowie eine unbestimmte Vielzahl von Tatbeständen.<sup>41</sup> Lehrpläne entfalten somit generell-abstrakte Wirkung.

Die am Lehrplan 21 orientierten kantonalen Lehrpläne weisen die insoweit typische generell-abstrakte Regelungstechnik auf. Sie sind darauf ausgerichtet, eine unbestimmte Anzahl von Sachverhalten und Adressaten zu erfassen. In der Einleitung der auf der Basis des Lehrplans 21 beschlossenen Lehrpläne der Kantone Basel-Landschaft, Basel-Stadt und Luzern heisst es: «Er [der Lehrplan] legt die Ziele für den Unterricht aller Stufen der Volksschule fest und ist ein Planungsinstrument für Lehrpersonen, Schulen und Bildungsbehörden. Er orientiert Eltern und Erziehungsberechtigte, Schülerinnen und Schüler, die Abnehmer der Sekundarstufe II, die Pädagogischen Hochschulen und die Lehrmittelschaffenden über die in der Volksschule zu erreichenden Kompetenzen.»

### 2. *Lehrpläne als Rechtsverordnungen oder Verwaltungsverordnungen*

Im Kanton Schaffhausen werden Lehrpläne durch Verordnung des Erziehungsrates bestimmt,<sup>42</sup> sodass ihnen kraft gesetzlicher Anordnung Rechtswirkungen

37 § 89 Abs. 1 Bst. a Bildungsgesetz BL.

38 § 89 Abs. 1 Bst. a<sup>bis</sup> (neu), § 112r (neu) Bildungsgesetz BL. Siehe auch unten E. I.

39 JACQUES DUBEY/JEAN-BAPTISTE ZUFFEREY, *Droit administratif général*, Basel 2014, Rz. 1144; FLÜCKIGER (Fn. 30), S. 222; PETER HETTICH, *Handlungsformen*, in: Giovanni Biaggini/Isabelle Häner/Urs Saxer/Markus Schott (Hrsg.), *Fachhandbuch Verwaltungsrecht*, Zürich 2015, Rz. 20.68; THIERRY TANQUEREL, *Manuel de droit administratif*, Genf 2011, Rz. 1087; speziell zu Raumplänen HÄFELIN/MÜLLER/UHLMANN (Fn. 26), Rz. 940.

40 Vgl. § 2 Abs. 1 Verwaltungsverfahrensgesetz (VwVG) BL: «im Einzelfall»; § 4 Abs. 1 Gesetz über die Verwaltungsrechtspflege (VRG) LU: «für den Einzelfall». Siehe zur Abgrenzung BGE 98 Ib 461 S. 462. Allgemein dazu TANQUEREL (Fn. 39), Rz. 295.

41 BGE 98 Ib 461 S. 463.

42 Art. 22 Abs. 1 Schulgesetz SH, § 54 Abs. 1 Bst. a Schuldekret SH.

im Aussenverhältnis mit Blick auf alle Bürgerinnen und Bürger zukommen. In den anderen Kantonen ist keine bestimmte Handlungsform für Lehrpläne vorgeschrieben. Problematisch ist daher, ob den Lehrplänen per se Aussenwirkung zukommt und diese daher gleichermassen als Verordnungen einzuordnen sind.<sup>43</sup> Das Verwaltungsgericht des Kantons St. Gallen nimmt dies ohne weitere Begründung an.<sup>44</sup> In der Literatur werden die Aussenwirkung und damit die Rechtsnatur von Lehrplänen unterschiedlich beurteilt.<sup>45</sup>

Nicht alle generell-abstrakten Handlungsinstrumente der Verwaltung entfalten automatisch rechtsverbindliche Aussenwirkungen, wie dies bei Verordnungen der Fall ist.<sup>46</sup> Nicht als verbindliche Rechtssätze gelten beispielsweise ungeachtet ihrer generell-abstrakten Natur die Verwaltungsverordnungen.<sup>47</sup> Je nachdem, ob ihnen Aussenwirkung im Verhältnis zu Privatpersonen zukommt oder nicht, handelt es sich bei Lehrplänen somit um Verordnungen oder um Verwaltungsverordnungen.<sup>48</sup>

Verwaltungsverordnungen lassen sich als generell-abstrakte Handlungsanweisungen der vorgesetzten Behörde an die unterstellten Behörden und Personen über die Besorgung ihrer Verwaltungsangelegenheiten beschreiben.<sup>49</sup> Sie entfalten als «Innenrecht» keine Rechtswirkungen gegenüber Privatpersonen.<sup>50</sup> Der massgebliche Unterschied zur Rechtsverordnung liegt somit darin, dass die Verwaltungsverordnung lediglich im Innenverhältnis eines Verwaltungsträgers Rechtsbindungen erzeugt, nicht aber im Aussenverhältnis zwischen Staat und Bürgern.<sup>51</sup>

43 Zu der für Rechtsnormen konstitutiven Aussenwirkung als Regelung von Rechtsbeziehungen zwischen Staat und Individuum BENJAMIN SCHINDLER, in: Bernhard Ehrenzeller/Benjamin Schindler/Rainer J. Schweizer/Klaus A. Vallender (Hrsg.), Die schweizerische Bundesverfassung: St. Galler Kommentar, 3. Aufl., Zürich/St. Gallen 2014, Art. 5 Rz. 19.

44 Verwaltungsgericht St. Gallen, Entscheid vom 28. April 2015, B 2014/216 E. 4.1.

45 Für eine Einordnung als Verwaltungsverordnung TOBIAS JAAG, Rechtsfragen der Volksschule, insbesondere im Kanton Zürich, ZBl 98/1997, S. 537–562, S. 539; für eine Einordnung als Verordnung PLOTKE (Fn. 32), S. 84.

46 FELIX UHLMANN, in: Bernhard Waldmann/Philippe Weissenberger (Hrsg.), VwVG, Praxiskommentar zum Bundesgesetz über das Verwaltungsverfahren, Zürich 2009, Art. 5 Rz. 95.

47 BGE 121 II 473 E. 2 b) S. 478; MARCO DONATSCH, in: Alain Griffel (Hrsg.), Kommentar zum Verwaltungsrechtspflegegesetz des Kantons Zürich (VRG), 3. Aufl., Zürich 2014, § 50 Rz. 52; FLÜCKIGER (Fn. 30), S. 223; TOBIAS JAAG, Die Verordnung im schweizerischen Recht, ZBl 112/2011, S. 629–659, S. 634. Siehe zu Verwaltungsverordnungen von Bundesbehörden LUKAS PFISTERER, Verwaltungsverordnungen des Bundes, Genf/Zürich/Basel 2007.

48 RICHLI/WIEDERKEHR (Fn. 27), Rz. 2790.

49 Vgl. die ausführliche Definition in BGE 128 I 167 E. 4.3 S. 171; ausserdem DUBEY/ZUFFEREY (Fn. 39), Rz. 836; HÄFELIN/MÜLLER/UHLMANN (Fn. 26), Rz. 123; TANQUEREL (Fn. 39), Rz. 331; PIERRE MOOR/ALEXANDRE FLÜCKIGER/VINCENT MARTENET, Droit administratif, Vol. I, Les fondements, 3. Aufl., Bern 2012, S. 421 f.; PIERRE TSCHANNEN/ULRICH ZIMMERLI/MARKUS MÜLLER, Allgemeines Verwaltungsrecht, 4. Aufl., Bern 2014, § 41 Rz. 11.

50 BGE 128 I 167 E. 4.3 S. 171; PATRICIA EGLI, Verwaltungsverordnungen als Rechtsquellen des Verwaltungsrechts?, AJP 2011, S. 1159–1167, S. 1161; FLÜCKIGER (Fn. 30), S. 223; UHLMANN (Fn. 46), Art. 5 Rz. 98.

51 TOBIAS JAAG/MARKUS RÜSSELI, Staats- und Verwaltungsrecht des Kantons Zürich, 4. Aufl., Zürich 2012, Rz. 413; MOOR/FLÜCKIGER/MARTENET (Fn. 49), S. 421 f.; TANQUEREL (Fn. 39), Rz. 331; TSCHANNEN/ZIMMERLI/MÜLLER (Fn. 49), § 41 Rz. 15.

Mangels Rechtsnormqualität sind Verwaltungsverordnungen keine Rechtsquellen des Verwaltungsrechts.<sup>52</sup> Dementsprechend werden sie nicht in Gesetzessammlungen publiziert.<sup>53</sup> Ein allgemein anerkanntes Beispiel für Verwaltungsverordnungen sind Richtpläne.<sup>54</sup> Als internes Führungsinstrument der Verwaltung sind Verwaltungsverordnungen ein geeignetes Gefäss sowohl für organisatorische Anordnungen (Verwaltungsverordnungen organisatorischer Natur)<sup>55</sup> als auch für Leitlinien bezüglich der von der übergeordneten Behörde für zutreffend befundenen Auslegung von Gesetzen und Verordnungen (vollzugslenkende Verwaltungsverordnungen)<sup>56</sup> enthalten.<sup>57</sup>

Wie sich aus der Einleitung der auf dem Lehrplan 21 basierenden kantonalen Lehrpläne ergibt, ist die *verbindliche Festlegung* der Ziele für den Unterricht aller Stufen der Volksschule an die Lehrpersonen, Schulen und Bildungsbehörden gerichtet. Insoweit fungiert er als Planungsinstrument. Im Hinblick auf Eltern und Erziehungsberechtigte, Schülerinnen und Schüler, die Abnehmer der Sekundarstufe II, die Pädagogischen Hochschulen und die Lehrmittel-schaffenden *orientiert* der Lehrplan lediglich über die in der Volksschule zu erreichenden Kompetenzen.

Aus dieser Differenzierung zwischen Lehrpersonen, Schulen und Bildungsbehörden einerseits und sonstigen mit dem Lehrbetrieb in enger Verbindung stehenden Personen andererseits lässt sich ableiten, dass der Lehrplan nach dem Willen der erlassenden Behörde auf verwaltungsinterne Wirkungen begrenzt sein soll. Nur Lehrpersonen, Schulen und Bildungsbehörden sind unmittelbar verpflichtet, die Inhalte des Lehrplans zu beachten. Insoweit fungiert er als primäres inhaltliches Steuerungsinstrument.<sup>58</sup> Ausserhalb der Verwaltung stehende Personen wie die Eltern und die Erziehungsberechtigten sowie die in einem Sonderstatusverhältnis zur Schule stehenden Schülerinnen und Schüler werden hinsichtlich dieser Verpflichtungen der in den Lehrbetrieb involvierten Personen und Behörden lediglich in Kenntnis gesetzt. Es handelt sich somit bei den kantonalen Lehrplänen mangels ausdrücklicher Einstufung als Verordnung um Verwaltungsverordnungen organisatorischer Natur.

52 DONATSCH (Fn. 47), § 50 Rz. 53; EGLI (Fn. 50), S. 1166; TANQUEREL (Fn. 39), Rz. 331; differenzierend SCHINDLER (Fn. 43), Art. 5 Rz. 23; für Rechtsnormqualität GIOVANNI BIAGGINI, Die vollzugslenkende Verwaltungsverordnung: Rechtsnorm oder Faktum?, ZBl 98/1997, S. 1–30, S. 15.

53 DUBÉY/ZUFFEREY (Fn. 39), Rz. 842; HETTICH (Fn. 39), Rz. 20.34; MOOR/FLÜCKIGER/MARTENET (Fn. 49), S. 421.

54 Vgl. HÄFELIN/MÜLLER/UHLMANN (Fn. 26), Rz. 942.

55 TANQUEREL (Fn. 39), Rz. 333; BERNHARD WALDMANN, Vom Umgang mit organisatorischen, innerdienstlichen und anderen Anordnungen ohne Verfügungscharakter, ZSR 133 (2014) I, S. 489–516, S. 496 f.

56 Ausführlich dazu BIAGGINI (Fn. 52), S. 1 ff.

57 BGE 128 I 167 E.4.3 S. 171; HETTICH (Fn. 39), Rz. 20.27; MOOR/FLÜCKIGER/MARTENET (Fn. 49), S. 423; TANQUEREL (Fn. 39), Rz. 335.

58 Deutschschweizer Erziehungsdirektorenkonferenz (Fn. 7), S. 4.

### III. Folgen für den gerichtlichen Rechtsschutz

Ergeht ein kantonaler Lehrplan wie im Kanton Schaffhausen in Form einer Verordnung, ist er als generell-abstrakte Norm mit Aussenwirkung gerichtlich anfechtbar.<sup>59</sup> Als kantonaler Erlass im Sinne von Art. 82 Bst. b BGG kann er Gegenstand der Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten vor dem Bundesgericht sein.<sup>60</sup> Teilweise ist in den Kantonen eine abstrakte Normenkontrolle vorgeschaltet.<sup>61</sup> Dies ist im Kanton Schaffhausen der Fall,<sup>62</sup> sodass der Lehrplan 21 direkt angefochten werden kann.

Nicht unter die kantonalen Erlasse fallen demgegenüber Verwaltungsverordnungen.<sup>63</sup> Diese sind somit grundsätzlich nicht unmittelbar mit der Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten anfechtbar.<sup>64</sup> Dies gilt insbesondere auch für interne schulorganisatorische Massnahmen im Zusammenhang mit dem Schulunterricht.<sup>65</sup> Unberührt bleibt jedoch eine vorfrageweise Überprüfung im Zusammenhang mit einer Verfügung, die sich auf eine Verwaltungsverordnung stützt.<sup>66</sup> Dies entspricht der Rechtslage bei Richtplänen.<sup>67</sup>

Ausserdem können Verwaltungsverordnungen ausnahmsweise direkt im Wege einer abstrakten Normenkontrolle<sup>68</sup> angefochten werden, wenn «die darin enthaltenen Anweisungen an die Verwaltungsorgane zugleich geschützte Rechte des Bürgers berühren und damit so genannte Aussenwirkungen entfalten».<sup>69</sup> Die erweiternde Auslegung des Begriffs des Erlasses gemäss Art. 82 Bst. b BGG ist Ausfluss der Rechtsweggarantie (Art. 29a BV), wonach jede Person bei Rechtsstreitigkeiten Anspruch auf Beurteilung durch eine richterliche Behörde hat. Gleiches gilt, wenn im kantonalen Verfahrensrecht eine abstrakte Normenkontrolle gegen Erlasse vorgesehen ist. Verwaltungsverord-

59 Siehe zur Anfechtbarkeit BGE 121 II 473 E. 2 b) S. 478.

60 RENÉ RHINOW/HEINRICH KOLLER/CHRISTINA KISS/DANIELA THURNHERR/DENISE BRÜHL-MOSER, Öffentliches Prozessrecht, 3. Aufl., Basel 2014, Rz. 1889.

61 Vgl. JAAG (Fn. 47), S. 635. Zum fakultativen Charakter einer abstrakten Normenkontrolle im kantonalen Recht Art. 87 Abs. 1 BGG. Ausführlich zur abstrakten Normenkontrolle in Bezug auf Verwaltungsverordnungen durch das Verfassungsgericht im Kanton Waadt DAVID EQUEY, Le contrôle abstrait des directives de l'administration cantonale en droit vaudois, RDAF 2013 I, S. 217–230, S. 217 ff.

62 Art. 51 Gesetz über den Rechtsschutz in Verwaltungssachen (Verwaltungsrechtspflegegesetz) SH.

63 BGE 128 I 167 E. 4.3 S. 171. Siehe auch RHINOW/KOLLER/KISS/THURNHERR/BRÜHL-MOSER (Fn. 60), Rz. 1890.

64 BGE 121 II 473 E. 2 b) S. 478; DUBÉY/ZUFFEREY (Fn. 39), Rz. 848; HÄFELIN/MÜLLER/UHLMANN (Fn. 26), Rz. 128; REGINA KIENER/BERNHARD RÜTSCHÉ/MATHIAS KUHN, Öffentliches Verfahrensrecht, 2. Aufl., Zürich/St. Gallen 2015, Rz. 1619; HETTICH (Fn. 39), Rz. 20.37; TSCHANNEN/ZIMMERLI/MÜLLER (Fn. 49), § 41 Rz. 21.

65 BGer, Urteil 2C\_272/2012, E. 4.4.3.

66 TSCHANNEN/ZIMMERLI/MÜLLER (Fn. 49), § 41 Rz. 27; UHLMANN (Fn. 46), Art. 5 Rz. 100.

67 Vgl. dazu HETTICH (Fn. 39), Rz. 20.77; TANQUEREL (Fn. 39), Rz. 1111.

68 Vgl. KIENER/RÜTSCHÉ/KUHN (Fn. 64), Rz. 1619; siehe auch die Andeutungen in BGer, Urteil 2C\_132/2014, 2C\_133/2014, E. 2.3.

69 BGE 128 I 167 E. 4.3 S. 172.

nungen sind somit anfechtbar, wenn sie Aussenwirkungen entfalten und damit aus Sicht der Privaten einer Verordnung gleichkommen.<sup>70</sup> Die Anfechtbarkeit entfällt jedoch, «wenn in dem durch die Verwaltungsverordnung geregelten Bereich Verfügungen ergehen, gegen die sich der Betroffene auf dem üblichen Beschwerdeweg zur Wehr setzen kann.»<sup>71</sup> Unmittelbarer Rechtsschutz gegen Verwaltungsverordnungen ist demnach zulässig, wenn kumulativ die Voraussetzungen der Aussenwirkung und der fehlenden beziehungsweise unzumutbaren Anfechtbarkeit hierauf gestützter Verfügungen gegeben sind.<sup>72</sup>

Unter den genannten Voraussetzungen kann ein von einem Kanton nach dem Vorbild des Lehrplans 21 erlassener Lehrplan angefochten werden, auch wenn er als Verwaltungsverordnung einzustufen ist. Eine Rechtsmittelmöglichkeit ist unter anderem gegeben, «wenn es um die Rechtsstellung der Schüler geht oder wenn diesen besondere Pflichten oder sonstige Nachteile auferlegt werden, die nicht bereits mit dem Sonderstatus als solchen verbunden sind.»<sup>73</sup>

Im Hinblick auf die Grundrechtsbindung (Art. 35 Abs. 2 BV) und die dadurch ausgelösten Erfordernisse bei der Einschränkung von Grundrechten (Art. 36 BV) besteht kein Unterschied zwischen aussenwirksamen Erlassen und lediglich verwaltungsinternen Anordnungen.<sup>74</sup> Beispielsweise «stellt die Verpflichtung, im Rahmen der obligatorischen staatlichen Schule an einem Unterricht teilzunehmen, der mit den eigenen (religiösen oder atheistischen) Weltanschauungen in Widerspruch steht, einen Eingriff in die Glaubens- und Gewissensfreiheit [...] dar [...]»<sup>75</sup>. Die Einschränkung von Grundrechten führt damit in jedem Fall zur Anfechtbarkeit des Lehrplans. Auf die Gemeindeautonomie können sich Privatpersonen berufen, soweit diese Auswirkung auf ihre rechtliche oder tatsächliche Stellung haben kann.<sup>76</sup> Dies ist beispielsweise im Kanton Graubünden der Fall, soweit der kantonale Lehrplan die in der Autonomie der Gemeinde liegende Bestimmung der Schulsprache, konkret des regionalen rätoromanischen Idioms, beeinträchtigt.<sup>77</sup>

70 KIENER/RÜTSCHÉ/KUHN (Fn. 64), Rz. 1619; RHINOW/KOLLER/KISS/THURNHERR/BRÜHL-MOSER (Fn. 60), Rz. 1890.

71 BGE 128 I 167 E. 4.3 S. 172.

72 BGer, Urteil 2C\_272/2012, E. 4.4.1.; DONATSCH (Fn. 47), § 50 Rz. 59; DUBEY/ZUFFEREY (Fn. 39), Rz. 850; EGLI (Fn. 50), S. 1162; HÄFELIN/MÜLLER/UHLMANN (Fn. 26), Rz. 129.

73 BGer, Urteil 2C\_272/2012, E. 4.4.3.

74 FLÜCKIGER (Fn. 30), S. 260.

75 Vgl. BGer, Urteil 2C\_132/2014, 2C\_133/2014, E. 4.1.

76 BGE 141 I 36 E. 1.2.4 S. 40 f.

77 BGE 141 I 36 E. 5.5.2 S. 44.

## D. Demokratische Legitimation

### I. Keine Entscheidung durch Parlament und Volk

Interkantonales soft law kann ungeachtet seiner mangelnden Rechtsverbindlichkeit erheblichen Regulierungsdruck auf die Kantone erzeugen, sofern es mit der Androhung eines künftigen verbindlichen Rechtsakts verbunden ist.<sup>78</sup> Eine derartige «Damoklesregelung» enthält Art. 62 Abs. 4 BV, allenfalls in Kombination mit Art. 48a Abs. 1 Bst. b BV.<sup>79</sup> Daher stellt sich die Frage der demokratischen Legitimation des Lehrplans 21. Akte interkantonalen Gremien sind selbst im Falle ihrer Rechtsverbindlichkeit nicht referendumspflichtig, da auf dieser Ebene eine direktdemokratische Mitwirkung nicht vorgesehen ist. Für den formal unverbindlichen Lehrplan 21 gilt dies erst recht. In den Kantonen wiederum unterstehen in aller Regel nur Beschlüsse des Parlamentes, nicht aber solche der Regierung oder anderer Exekutivgremien dem Referendum. Da die Lehrpläne nirgendwo vom Parlament beschlossen werden, scheidet ein Referendum aus. Hinsichtlich des Lehrplans 21 in seiner von der D-EDK freigegebenen Form und der darauf basierenden Umsetzungsakte in den Kantonen fehlt es somit an einer unmittelbaren parlamentarischen respektive direktdemokratischen Legitimation.

### II. Mittelbare Steuerung durch gesetzliche Delegationsnormen

In sämtlichen Kantonen ist im Schulgesetz eine formelle gesetzliche Grundlage für den Erlass von Lehrplänen durch die Exekutive enthalten. Diese wurde vom Parlament beschlossen und unterstand entweder dem obligatorischen oder dem fakultativen Referendum, sodass die demokratische Legitimation insoweit zweifelsfrei gegeben ist. Etwas anderes würde nur gelten, wenn Lehrpläne als formelles Gesetz ergehen müssten oder die gesetzliche Grundlage die Anforderungen für die Übertragung von Rechtsetzungsbefugnissen auf die Exekutive nicht erfüllen würde. Um eine Umgehung des Vorbehaltes des Gesetzes zu verhindern, müssen diese Grundsätze unabhängig davon gelten, ob die Lehrpläne als Rechtsverordnungen im engeren Sinn oder lediglich als Verwaltungsverordnung einzuordnen sind.<sup>80</sup>

Im Kanton Luzern als einem der ersten Kantone, die den Lehrplan 21 übernommen haben, erlässt der Kantonsrat die wichtigen Rechtssätze in der Form des Gesetzes.<sup>81</sup> Zu den wichtigen Rechtssätzen gehören insbesondere «die we-

78 Zur Bedeutung einer «loi Damoclès» FLÜCKIGER (Fn. 30), S. 251.

79 Vgl. dazu BIAGGINI (Fn. 16), S. 392; PETER HÄNNI, in: Bernhard Waldmann/Eva Maria Belser/Astrid Epiney, Bundesverfassung: Basler Kommentar, Basel 2015, Art. 62 Rz. 47.

80 Allgemein BIAGGINI (Fn. 52), S. 14: «Nicht das administrative Vollzugskonzept, sondern das Gesetz ist der Ort für wichtige Festlegungen und Weichenstellungen.»

81 § 45 Abs. 1 Verfassung des Kantons Luzern (KV LU).

sentlichen Bestimmungen über (a.) die Rechtsstellung Einzelner, namentlich bei der Ausübung der politischen Rechte, (b.) die Organisation der Behörden und die Verfahren, (c.) die Aufgaben des Kantons und Zweck, Art und Umfang seiner Leistungen, (d.) den Gegenstand von Abgaben, die Grundsätze ihrer Bemessung und den Kreis der Abgabepflichtigen mit Ausnahme von Gebühren in geringer Höhe.»<sup>82</sup>

Unabhängig davon, ob der Inhalt der Lehrpläne für die Volksschule zu den wesentlichen Bestimmungen über die Aufgaben des Kantons zu zählen ist, wofür im Hinblick auf die Bedeutung der Bildung einiges spricht, besteht die Möglichkeit, dem Regierungsrat durch Gesetz die Befugnis zu übertragen, Rechtssätze zu erlassen, soweit dies nicht durch die Kantonsverfassung ausgeschlossen wird.<sup>83</sup> Überdies muss sich die Delegation auf ein bestimmtes Sachgebiet beschränken und die Grundzüge der delegierten Materie müssen in der gesetzlichen Grundlage enthalten sein.<sup>84</sup>

Die Kantonsverfassungen schliessen eine Delegation von Rechtsetzungsbefugnissen bezüglich der Inhalte des Schulunterrichts nicht aus. Auch angesichts des Sonderstatusverhältnisses, dem die Schüler unterstehen, muss etwa die Regelung der Unterrichtsfächer nicht in einem Gesetz im formellen Sinn festgelegt sein.<sup>85</sup> Ausserdem umschreiben die Schulgesetze regelmässig die sachliche Reichweite der Lehrpläne und lassen die Grundzüge der zu regelnden Sachbereiche erkennen.<sup>86</sup> Im Kanton Luzern beispielsweise enthalten die Lehrpläne für die einzelnen Stufen, Unterrichtsbereiche und Fächer die obligatorischen und die fakultativen Unterrichtsziele, die Unterrichtsinhalte und -pensen sowie die Ausführungsbestimmungen zur Durchführung des Unterrichts.<sup>87</sup> Die Bildungsziele erfahren in den Schulgesetzen darüber hinaus eine detaillierte Konkretisierung.<sup>88</sup> Die von den Kantonen auf der Grundlage des Lehrplans 21 erlassenen Lehrpläne verfügen folglich formal über eine hinreichende demokratische Legitimation.

### III. Abstützung durch Konsultation interessierter Kreise

Die Partizipation der Öffentlichkeit verstärkt bei generell-abstrakten Erlassen unabhängig von der formalen Verbindlichkeit einer Massnahme die demokratische Legitimation des Staatshandelns jenseits der direktdemokratischen Volks-

<sup>82</sup> § 45 Abs. 2 KV LU.

<sup>83</sup> § 45 Abs. 3 KV LU.

<sup>84</sup> In Bezug auf Verordnungen THOMAS GÄCHTER, in: Giovanni Biaggini/Thomas Gächter/Regina Kiener (Hrsg.), Staatsrecht, 2. Aufl., Zürich/St. Gallen 2015, § 22 Rz. 29; JAAG (Fn. 47), S. 645 ff.

<sup>85</sup> BGE 135 I 79 E. 6.5 S. 86.

<sup>86</sup> Siehe auch BGer, Urteil 2C\_132/2014, 2C\_133/2014, E. 5.3.3.

<sup>87</sup> § 37 Abs. 1 Bst. b VBG LU. Ähnlich § 21 VSG ZH.

<sup>88</sup> Vgl. § 4 und § 5 VBG LU. Siehe auch § 2 VSG ZH.

rechte und spielt in Form von Konsultationen eine wichtige Rolle im Hinblick auf die Akzeptanz bei der Umsetzung.<sup>89</sup> Konsultations- und Vernehmlassungsverfahren runden dadurch die demokratische Legitimation ab, ohne dass sie jedoch die unabdingbaren Elemente wie den Erlass einer gesetzlichen Grundlage ersetzen könnten. Immerhin sind sie geeignet, gewisse Legitimationsschwächen abzufedern.

Im Verfahren der Erarbeitung des Lehrplans 21 sollte die hiermit beauftragte Geschäftsstelle der D-EDK<sup>90</sup> wichtige Interessenträger einbinden, insbesondere die Lehrerschaft und die «Abnehmer» der Volksschule.<sup>91</sup> Inhaltlich waren mit der Erarbeitung verschiedene Expertengremien, vor allem in Form von «Fachbereichsteams» befasst. Die auf diese Weise erarbeitete Vorlage wurde anschliessend den Kantonen und der Lehrerschaft zur Konsultation unterbreitet.<sup>92</sup>

Im Vorfeld des Erlasses von Lehrplänen in Anlehnung an den Lehrplan 21 durch die kantonalen Behörden fanden beziehungsweise finden darüber hinaus zwei Beteiligungsverfahren statt. So führte die D-EDK im Jahr 2009 ein Vernehmlassungsverfahren zum Grundlagenbericht betreffend die Erarbeitung des Lehrplans 21 durch, der bereits die Grundzüge des Lehrplans erkennen liess. Im Juni 2013 gab die D-EDK die zweite Version des Lehrplans 21 zur öffentlichen Konsultation frei. Hiermit war das nach kantonalem Recht durchzuführende Vernehmlassungsverfahren verbunden.

Im Kanton Luzern beispielsweise hat jede Person das Recht, im Rahmen von Vernehmlassungen zu kantonalen Verfassungs- und Gesetzesentwürfen sowie zu weiteren kantonalen Vorhaben von allgemeiner Tragweite Stellung zu nehmen.<sup>93</sup> Der Kanton Luzern stützte seine Stellungnahme auf die im Rahmen der Vernehmlassung eingegangenen Rückmeldungen.<sup>94</sup> Die nunmehr zur Umsetzung durch die Kantone freigegebene dritte Version basiert massgeblich auf den Rückmeldungen der Kantone. Das Konsultations- und das Vernehmlassungsverfahren im Hinblick auf den Erlass des Lehrplans 21 ermöglichte eine weitreichende Beteiligung der interessierten Fachkreise und fördert somit tendenziell dessen Akzeptanz.

89 FLÜCKIGER (Fn. 30), S. 275.

90 Ziff. 2 Abs. 3 Projektvereinbarung Lehrplan 21, Ziff. 1 Projektmandat Erarbeitungsprojekt Lehrplan 21 (Projektmandat).

91 Ziff. 2.1, 2.4, 2.5 Projektmandat.

92 Ziff. 3 Abs. 3 Bst. d Spstr. 3 Projektvereinbarung, Ziff. 3.4 Projektmandat.

93 § 27 Abs. 1 KV LU.

94 Vgl. Beschluss des Regierungsrates des Kantons Luzern vom 16. Dezember 2014, Volksschulbildung: Inkraftsetzung des Lehrplans 21.



## E. Notwendigkeit einer Stärkung der Legitimationsbasis?

### I. Institutioneller und materiell-rechtlicher Ansatz

Der wachsende Widerstand gegen die Einführung des Lehrplans 21 in den Kantonen artikuliert sich zunächst in Form parlamentarischer Vorstösse, die darauf abzielen, die Mitsprache des Parlaments zu verbessern.<sup>95</sup> Im Kanton Basel-Landschaft hat der Landrat eine Ergänzung des Bildungsgesetzes vor, wonach dieser den Lehrplan 21 beziehungsweise den Lehrplan Volksschule Basel-Landschaft, so wie er vom Bildungsrat beschlossen wurde und soweit erforderlich auch nachträglich, zu genehmigen hat.<sup>96</sup> Mangels Erfolgs auf parlamentarischer Ebene<sup>97</sup> wurden inzwischen in mehreren Kantonen Volksinitiativen lanciert beziehungsweise Volksinitiativen im Zusammenhang mit dem Lehrplan 21 sind bereits zustande gekommen. Die Initiativen verfolgen alternativ oder kumulativ zwei unterschiedliche Ansätze. Zum einen wird im Sinne einer institutionellen Betrachtung das für den Erlass des Lehrplans zuständige Organ in den Blick genommen, indem eine Kompetenzverlagerung auf Parlament und Stimmberechtigte angestrebt wird. Zum anderen wird versucht, den Handlungsspielraum der Exekutive beim Erlass des Lehrplans durch materiell-rechtliche Vorgaben im jeweiligen Schulgesetz einzuengen, indem beispielsweise bestimmte Fächer oder die Anzahl der zu unterrichtenden Fremdsprachen vorgegeben wird.<sup>98</sup>

### II. Institutioneller Ansatz

#### 1. Lehrplanreferendum

In mehreren Kantonen wurden Volksinitiativen lanciert, die ein bislang unbekanntes Lehrplanreferendum institutionalisieren wollen. So ist im Kanton Schwyz die Initiative «Nein zum Lehrplan 21» zustande gekommen.<sup>99</sup> Danach soll in grundlegenden Schulfragen das Volk entscheiden.<sup>100</sup> Das Initiativbegehren sieht eine Genehmigungspflicht des Kantonsrates bei interkantonalen *Ver einbarungen* zu den Lehrplänen vor.<sup>101</sup> Ausserdem würden diese dem fakultati-

95 Siehe zu den Vorstössen im Einzelnen GROSSENBACHER (Fn. 8), S. 9 f.

96 § 89 Abs. 1 Bst. a<sup>bis</sup> (neu), § 112r (neu) Bildungsgesetz BL.

97 Im Kanton Thurgau beispielsweise hat der Grosse Rat jedoch die Motion «Französisch erst auf der Sekundarstufe» (12/MO 13/85) am 13. August 2014 für erheblich erklärt.

98 Dazu auch GROSSENBACHER (Fn. 8), S. 8 f.

99 Vgl. dazu Amtsblatt Kanton Schwyz, Nr. 5, vom 30. Januar 2015, S. 226, wobei der Erziehungsrat dessen ungeachtet das Vernehmlassungsverfahren zur Umsetzung des Lehrplans 21 wie geplant durchführt, ehe der Kantonsrat über die Gültigkeit der Initiative entscheidet, vgl. die Medieninformation Lehrplan 21 – Rahmenbedingungen im Kanton Schwyz vom 27. April 2015, einsehbar unter [http://www.sz.ch/xml\\_2/internet/de/application/d490/f29758.cfm](http://www.sz.ch/xml_2/internet/de/application/d490/f29758.cfm) (zuletzt besucht am 6.07.2015).

100 § 27 Abs. 2 Satz 1 VSG SZ (neu).

101 § 27 Abs. 2 Satz 2 VSG SZ (neu).

ven Referendum unterstehen.<sup>102</sup> Dieser Passus zielt direkt auf Vorhaben wie die Projektvereinbarung zum Lehrplan 21 ab, die bisher vom Regierungsrat in alleiniger Kompetenz abgeschlossen werden konnten. Lehrplanänderungen von «grundlegender struktureller Bedeutung» sollen zudem dem obligatorischen Referendum unterstellt werden.<sup>103</sup>

Die Unterstellung des Lehrplans unter das Referendum verstösst jedoch nach Auffassung des Regierungsrates gegen die Verfassung des Kantons Schwyz, da diese Volksabstimmungen über interkantonale Vereinbarungen betreffend Lehrpläne wie auch über Änderungen des Lehrplans nicht zulässt.<sup>104</sup> Der Regierungsrat begründet dies zutreffend mit dem abschliessenden Charakter der §§ 34 und 35 Verfassung des Kantons Schwyz (KV SZ), die – im Unterschied zu anderen Kantonsverfassungen – keinen Vorbehalt dahingehend enthalten, dass auf Gesetzesstufe für bestimmte weitere Geschäfte das Referendum vorgesehen sein kann. Um ihr Ziel erreichen zu können, hätte die Initiative folglich auf die Änderung der Verfassung gerichtet sein müssen. Weisen interkantonale Vereinbarungen Verfassungs- oder Gesetzesrang auf, unterstehen sie ohnehin bereits nach geltendem Recht dem obligatorischen beziehungsweise dem fakultativen Referendum.<sup>105</sup>

Die im Sammelstadium befindliche Volksinitiative «Lehrplan vors Volk»<sup>106</sup> im Kanton Zürich ist auf eine Änderung der Kantonsverfassung gerichtet. Nach der Neuregelung bedürfte der vom Regierungsrat auf Antrag des Bildungsrates beschlossene Lehrplan der Genehmigung durch den Kantonsrat<sup>107</sup> und der Kantonsratsbeschluss, mit dem der Lehrplan genehmigt wird, unterstünde dem fakultativen Referendum.<sup>108</sup> Im Kanton Zürich wäre für die Unterstellung unter das fakultative Referendum anders als in Schwyz eine Verfassungsänderung nicht erforderlich, da Beschlüsse des Kantonsrates auf der Grundlage einer gesetzlichen Regelung dem Referendum unterstellt werden können.<sup>109</sup> Ganz ähnlich präsentiert sich die Volksinitiative «Ja zu einer guten Thurgauer Volksschule». Danach würde zwar weiterhin der Regierungsrat die Lehrpläne erstellen, neu wären diese aber vom Grossen Rat zu genehmigen und unterstünden dem fakultativen Referendum.<sup>110</sup> Die Verankerung des fakultativen Lehrplanreferendums auf Gesetzesstufe steht im Einklang mit § 24 Abs. 1 Verfassung des Kantons Thurgau, wonach durch Gesetz neben Finanz-

102 Entsprechend auch der Vorschlag einer aargauischen Volksinitiative betreffend § 13 Abs. 4 Schulgesetz AG (neu).

103 § 27 Abs. 2 Satz 3 VSG SZ (neu).

104 Regierungsrat des Kantons Schwyz, Beschluss Nr. 567/2015 vom 16. Juni 2015.

105 § 34 Abs. 1 Bst. b, Abs. 2 Bst. b, § 35 Abs. 1 Bst. a KV SZ.

106 Amtsblatt Kanton Zürich, Nr. 21, vom 29. Mai 2015, S. 30.

107 Art. 116 Abs. 3 Satz 2 und 3 Verfassung des Kantons Zürich (KV ZH) (neu).

108 Art. 33 Abs. 1 Bst. f, Art. 116 Abs. 3 Satz 4 KV ZH (neu).

109 Art. 33 Abs. 1 Bst. c KV ZH.

110 § 31 Abs. 2 VG TG (neu).

beschliessen weitere Beschlüsse des Grossen Rates der fakultativen Volksabstimmung unterstellt werden können.

## 2. *Erfordernis parlamentarischer Genehmigung*

Initiativen in anderen Kantonen wollen ebenfalls das Parlament im Wege einer Genehmigungspflicht in den Erlass von Lehrplänen einbeziehen, sehen aber von einem Lehrplanreferendum ab. Gemäss der Volksinitiative «Ja zu einer guten Volksschule ohne Lehrplan 21»<sup>111</sup> im Kanton Solothurn soll die Einführung interkantonal harmonisierter Bildungspläne der Genehmigung durch den Kantonsrat unterstellt werden.<sup>112</sup> Dieses Anliegen ist verfassungsrechtlich unbedenklich, da dem Kantonsrat über die in der Verfassung genannten Befugnisse hinaus durch Gesetz weitere Zuständigkeiten eingeräumt werden können.<sup>113</sup>

Den vom Erziehungsrat erlassenen kantonalen Lehrplan der Genehmigung durch den Kantonsrat unterstellen wollte auch die vom Regierungsrat für unzulässig erklärte Volksinitiative<sup>114</sup> «Für die Volksschule» im Kanton St. Gallen.<sup>115</sup> Die Unzulässigkeit liess sich jedenfalls nicht mit der Genehmigungspflicht begründen. Die Frage der Zuständigkeit beziehungsweise die Einführung einer Genehmigung durch den Kantonsrat ist nach zutreffender Auffassung des gegen den Beschluss des Regierungsrates angerufenen Verwaltungsgerichts St. Gallen einer Regelung auf Gesetzesstufe grundsätzlich zugänglich.<sup>116</sup> Wenig überzeugend ist hingegen jedenfalls insoweit die in diesem Zusammenhang auf einen materiellen Gesetzesbegriff gestützte Erwägung, wonach Gesetze «nur die wichtigen Fragen regeln» sollen.<sup>117</sup> In Bezug auf die Sachgeschäfte des Kantonsrates enthält Art. 65 Abs. 1 Bst. m Verfassung des Kantons St. Gallen (KV SG) eine Spezialregelung, wonach er über die ausdrücklich genannten Aufgaben hinaus weitere Aufgaben erfüllt, die ihm das Gesetz überträgt.

## 3. *Rechtspolitische Bewertung*

Die Inhalte der neu zu erlassenden kantonalen Lehrpläne gehen praktisch vollständig auf interkantonales soft law zurück. Die Kantonsregierungen können zwar gewisse Anpassungen vornehmen, befinden sich jedoch in Bezug auf

111 Amtsblatt Kanton Solothurn, Nr. 4, vom 23. Januar 2015, S. 122 f.

112 Vgl. im Initiativtext § 9 Abs. 5 VSG SO (neu).

113 Art. 76 Abs. 2 Verfassung des Kantons Solothurn (KV SO).

114 Siehe zu dem von den meisten anderen Kantonen abweichenden materiellen Vorprüfungsverfahren bei Volksinitiativen im Kanton St. Gallen ANDREAS AUER/NICOLAS AUBERT/EVREN SOMMER, So besser nicht: Kritische Anmerkungen zum materiellen Vorprüfungsverfahren für Volksinitiativen im Bund, AJP 2013, S. 659–674, S. 672 f.

115 Vgl. im Initiativtext Art. 14 Abs. 3 VSG SG (neu).

116 Dazu und zum Folgenden Verwaltungsgericht St. Gallen, Entscheid vom 28. April 2015, B 2014/216 E, 4.1.

117 Zur weiteren Kritik an diesem Ansatz unten E. III. 2.

viele wesentliche Punkte, wie bei der Kompetenzorientierung oder dem Fremdsprachenunterricht, in einer faktischen Ratifikationslage. Hinzu kommt der Umstand, dass die Kantonsregierungen unter Ausschluss der Öffentlichkeit tagen.<sup>118</sup> Die Behörden sind zwar gehalten, die Öffentlichkeit über ihre Tätigkeiten zu unterrichten, dies führt jedoch zu keiner umfassenden Information.<sup>119</sup> Die Kantonsparlamente und mit ihnen die Stimmberechtigten sind auf die Verabschiedung von Delegationsnormen beschränkt, denen letztlich der Charakter von Blankoermächtigungen zukommt. Der Prozess zur Erarbeitung und Umsetzung des Lehrplans leidet somit an dem für die interkantonale Zusammenarbeit charakteristischen Demokratiedefizit.<sup>120</sup> Verfassungsrechtlich ist eine ausreichende demokratische Legitimation zwar vorhanden, rechtspolitisch ist es jedoch notwendig, über eine Neujustierung der Kompetenzverteilung zwischen Exekutive und Legislative nachzudenken.

Die Genehmigungs- und Referendumpflicht erzeugt aufgrund der Diskussionsmöglichkeit im Parlament und des allfälligen Abstimmungskampfes eine ungleich breitere Öffentlichkeit, als dies bei einer (geheimen) Beschlussfassung durch die Kantonsregierung oder ein spezialisiertes Fachgremium der Fall ist. Dies ist unter den Gesichtspunkten der Transparenz und der Kontrolle der Verwaltung ein Eigenwert in einer demokratischen Gesellschaft. Die parlamentarische und direktdemokratische Entscheidung über den Lehrplan ist indessen nicht der einzige Weg, um dieses Ziel zu erreichen. Volk und Stände haben der Neuordnung der Verfassungsbestimmungen zur Bildung, in der eine Harmonisierung des Schulwesens zwischen den Kantonen angelegt ist, mit einer Mehrheit von 85,6 Prozent und allen Kantonen zugestimmt. 15 Kantone – sieben davon im Wege der Volksabstimmung – haben dem Beitritt zum HarmoS-Konkordat zugestimmt.

Allerdings wurde der Beitritt in sieben Kantonen in Volksabstimmungen abgelehnt.<sup>121</sup> Dies deutet daraufhin, dass die Skepsis gegenüber der Art und Weise der Bildungsharmonisierung mittels Lehrplan 21 nicht zu unterschätzen ist. Um

118 Vgl. exemplarisch § 11 Abs. 3 Regierungs- und Verwaltungsorganisationsgesetz (RVOG) SZ oder Art. 7 Abs. 2 Organisationsgesetz (OrG) BE.

119 Vgl. für den Kanton AG § 12 Abs. 1 Organisationsgesetz i.V.m. § 4 Gesetz über die Information der Öffentlichkeit, den Datenschutz und das Archivwesen (IDAG).

120 Zum Demokratiedefizit in der interkantonalen Zusammenarbeit URSULA ABDERHALDEN, Das Spannungsverhältnis zwischen Kantonsparlamenten und interkantonalen Regierungskonferenzen: Problem und Lösungsansätze, in: Thomas Dähler/Alfred Kölz/Markus Notter (Hrsg.), Materialien zur Zürcher Verfassungsreform, Zürich 2000, S. 41–58; STEPHAN C. BRUNNER, Kantonale Staatlichkeit im Wandel: Die Kantonsparlamente vor der Herausforderung kooperativer Handlungsformen, LeGes (2004)/1, S. 131 ff.; ANDREA IFF/FRITZ SAGER/EVA HERRMANN/ROLF WIRZ, Interkantonale und interkommunale Zusammenarbeit, Defizite bezüglich parlamentarischer und direktdemokratischer Mitwirkung (unter besonderer Berücksichtigung des Kantons Bern), Schlussbericht, Bern 2009; SILVANO MÖCKLI, Parlamente und die Interkantonalisierung der Politik, SGP 2009/3, S. 5 ff. In Bezug auf den Beitritt der Kantone zum HarmoS-Konkordat hat ein demokratischer Entscheidungsprozess hingegen hinreichend stattgefunden, vgl. EHRENZELLER (Fn. 19), S. 33.

121 Vgl. auch BIAGGINI (Fn. 16), S. 380.

diesen Bedenken Rechnung zu tragen, erscheint es naheliegend, die von der Exekutive ausgearbeiteten Resultate ohne materielle Vorgaben einer Genehmigungspflicht durch Parlament und Volk zu unterwerfen. Nicht zu verkennen ist demgegenüber, dass es sich bei der Organisation und Ausgestaltung des Schulunterrichts unter dem Titel des Sonderstatusverhältnisses um einen angestammten Bereich ausgesprochen weitreichender Spielräume der Exekutive handelt, wofür aufgrund der Abhängigkeit von spezifischem Fachwissen einige Sachgründe sprechen.

Es obliegt letztlich der Einschätzung der Stimmberechtigten, ob sie den Lehrplan 21 mithilfe von Genehmigungs- und Referendumpflichten als Anlass zur Institutionalisierung des Misstrauens gegenüber der Verwaltung im Bildungsbereich nehmen wollen. Das Instrument des Lehrplans wäre dann eine Verwaltungsverordnung besonderer Art, die einerseits zwar keine Aussenwirkung hätte, anderseits aber aufgrund des Erlassverfahrens einem formellen Gesetz gleichstünde und damit sogar schwerwiegende Grundrechtseinschränkungen vorsehen dürfte (vgl. Art. 36 Abs. 1 Satz 2 BV). Systematisch wäre dies zwar wenig stimmig, das kantonale Verfassungsrecht eröffnet jedoch dem Gesetzgeber verbreitet die Möglichkeit, die Referendumpflichtigkeit auf beliebige Parlamentsbeschlüsse auszudehnen.<sup>122</sup> Die vorgelagerte Genehmigungspflicht des Lehrplans durch das Kantonsparlament erscheint unter dem Gesichtspunkt klarer Kompetenzzuweisung zwischen Legislative und Exekutive ebenfalls zweifelhaft, stünde aber wiederum in der dogmatischen Nähe zu dem zunehmend diskutierten Instrument des Verordnungsvetos.<sup>123</sup>

### III. Materielle Vorgaben auf Gesetzesstufe

#### 1. Kompetenzorientierung und Anzahl der Fremdsprachen

Zusätzlich zur Änderung der Zuständigkeitsordnung oder auch in Form einer eigenständigen Forderung möchten verschiedene Volksinitiativen die kantonalen Volksschulgesetze durch die Verankerung von Fächerkatalogen ergänzen.<sup>124</sup> Dadurch sollen die Ausrichtung des Lehrplans 21 an den sogenannten Grundkompetenzen einerseits und die Pflicht zum Unterricht in zwei Fremdsprachen auf der Primarschulstufe andererseits bekämpft werden. So schlägt die aargauische Volksinitiative «JA zu einer guten Bildung – NEIN zum Lehrplan 21» vor, beim Erlass des Lehrplans vom Anspruch der Jugend auf Bildung, Wissen und Können auszugehen.<sup>125</sup> Die für unzulässig erklärte Initiative im Kanton St. Gal-

<sup>122</sup> Zu Formen des allgemeinen und des punktuellen Parlamentsbeschlussreferendums ANDREAS GLASER, Das Verwaltungsreferendum, ZBl 113/2012, S. 511–536, S. 519 f.

<sup>123</sup> Dazu JAAG (Fn. 47), S. 638 f.

<sup>124</sup> Vgl. die Initiativtexte betreffend § 13 Abs. 3 Schulgesetz AG (neu); Art. 14 Abs. 1 Bst. b VSG SG (neu).

<sup>125</sup> § 13 Abs. 1 Satz 2 Schulgesetz AG (neu).

len sah darüber hinaus vor, dass der Fächerplan für die Primarschule «maximal eine Fremdsprache» enthalten dürfe.<sup>126</sup> Die vom Grossen Rat des Kantons Graubünden für ungültig erklärte Volksinitiative «Nur eine Fremdsprache in der Primarschule» verlangte in Form einer allgemeinen Anregung, dass in der Primarschule nur eine Fremdsprache obligatorisch sei. Das gleiche Ziel verfolgt die Volksinitiative «Eine Fremdsprache auf der Primarstufe» im Kanton Luzern.

## 2. *Kein Rechtsetzungsvorbehalt zugunsten der Exekutive*

In formeller Hinsicht sind die betreffenden Gesetzesinitiativen zulässig, denn die Kantone sind frei, die Normstufe zu bestimmen, auf der sie den Inhalt des Schulunterrichts regeln. Aus der Entbehrlichkeit einer Verankerung in einem formellen Gesetz<sup>127</sup> lässt sich im Umkehrschluss nicht ableiten, dass der Lehrplaninhalt nicht auf Gesetzesstufe geregelt werden dürfte.<sup>128</sup> Entgegen der missverständlichen Äusserungen des Verwaltungsgerichts des Kantons St. Gallen unterliegt der Inhalt von Gesetzen im Verhältnis zur Rechtsetzung durch Verordnungen keinen verfassungsrechtlichen Mindestanforderungen. Die vom Gericht aufgeworfene Frage, «ob die vorgeschlagene Aufzählung der zu unterrichtenden Fächer [...] als so wichtig erscheint, dass sie Gegenstand einer Gesetzesinitiative sein kann», beruht daher auf einer unzutreffenden Annahme. Auf die vom Gericht bejahte politische Relevanz kommt es folglich nicht an. Auch die klassische Zuordnung von Lehrplänen zum Verordnungsrecht ist unerheblich. Kaum nachvollziehbar ist die auf einen Teil der Gesetzesinitiative bezogene Schlussfolgerung, die Umschreibung der Fachbereiche und deren Aufteilung beschneide «den insbesondere in der Entfaltung des interkantonalen Rechts erforderlichen Spielraum der den Lehrplan erlassenden Behörden bei der Konkretisierung», weshalb «der Vorschlag des Initiativkomitees der Regelung auf Gesetzesstufe nicht zugänglich» sei.

Zwar muss alles Wichtige in einem Gesetz geregelt werden, umgekehrt besteht aber kein verfassungsrechtliches Verbot, weniger Wichtiges in einem Gesetz zu regeln.<sup>129</sup> Die Vorstellung von einem Reservat exekutiver Rechtsetzung

126 Art. 14 Abs. 1 Bst. b VSG SG (neu).

127 Vgl. oben D. II.

128 Dazu und zum Folgenden Verwaltungsgericht St. Gallen, Entscheid vom 28. April 2015, B 2014/216 E. 4.1.

129 So die einhellige Meinung in der Literatur. Vgl. PIERRE TSCHANNEN, in: Bernhard Ehrenzeller/Benjamin Schindler/Rainer J. Schweizer/Klaus A. Vallender (Hrsg.), Die schweizerische Bundesverfassung: St. Galler Kommentar, 3. Aufl., Zürich/St. Gallen 2014, Art. 164 Rz. 9 in Bezug auf die entsprechende Vorschrift in Art. 164 Abs. 1 BV: «Aus der Verfassung lässt sich kein Verbot ableiten, auch weniger wichtige Dinge durch Gesetz (Hervorhebung im Original) zu regeln [...]». Mehr noch: Der Gesetzgeber dürfte sich selbst zu Einzelheiten des Vollzugs äussern.» Ebenso ANDREAS AUER/GIORGIO MALINVERNI/MICHEL HOTTELIER, Droit constitutionnel suisse, Vol. I, L'Etat, 3. Aufl., Bern 2013, Rz. 1528; BIAGGINI (Fn. 14), Art. 164 Rz. 4; GÄCHTER (Fn. 84), § 22 Rz. 23; ULRICH HÄFELIN/WALTER HALLER/HELEN KELLER, Schweizerisches

im Bereich des Schulwesens, auf das der Gesetzgeber keinen Zugriff habe, findet im Verfassungsrecht keine Abstützung. So wird der Erlass von Lehrplänen in den Art. 71–74 KV SG im Rahmen der Zuständigkeiten der Exekutive nicht genannt. Art. 67 KV SG lässt sich nicht entnehmen, dass «nur» wichtige Materien in einem Gesetz geregelt werden dürften. Es wird dort vielmehr definiert, in welchen Fällen der Kantonsrat insbesondere ein Gesetz erlassen *muss*. Der Gesetzgeber *kann* aber darüber hinaus die Rechtsetzungskompetenz für einen ursprünglich von der Exekutive wahrgenommenen Sachbereich jederzeit an sich ziehen. Selbst aus einer Bestimmung wie Art. 38 Abs. 2 KV ZH, wonach «weniger wichtige Rechtssätze, namentlich solche über den Vollzug der Gesetze, [...] in der Form der Verordnung erlassen [werden]», kann nicht geschlossen werden, dass der Kantonsrat nicht auch «weniger wichtige» Regelungen auf Gesetzesstufe erlassen dürfte, da es sich lediglich um eine Verdeutlichung der Möglichkeit der Verordnungsgebung handelt.<sup>130</sup>

### 3. *Bedenken gegen die Vereinbarkeit mit übergeordnetem Recht*

#### a. *HarmoS-Konkordat*

Von grösserem Gewicht als die formellen Einwände gegen das Zugriffsrecht des Gesetzgebers auf den Lehrplaninhalt sind die Bedenken gegen die Vereinbarkeit der beabsichtigten Regelungen mit übergeordnetem Recht. Sofern ein Kanton dem HarmoS-Konkordat beigetreten ist, steht eine Vorschrift, die maximal eine Fremdsprache in der Primarschule zulässt, in Widerspruch zu dem von dem betreffenden Kanton gemäss Art. 48 Abs. 5 BV zu beachtenden interkantonalen Recht.<sup>131</sup> Für die einschliesslich Kindergarten acht Jahre dauernde Primarstufe<sup>132</sup> ist festgelegt, dass die erste Fremdsprache spätestens ab dem 5. Schuljahr und die zweite Fremdsprache spätestens ab dem 7. Schuljahr unterrichtet wird.<sup>133</sup> Um dieser Rechtsbindung zu entgehen, muss der betreffende Kanton zuvor aus dem Konkordat austreten.<sup>134</sup> Diesen Weg möchte im Kanton St. Gallen die Initiative «Ja zum Austritt aus dem gescheiterten HarmoS-Konkordat» beschreiten.

Ob darüber hinaus allein aus der Verpflichtung zur formalen Harmonisierung der Lehrpläne (Art. 8 Abs. 1 HarmoS-Konkordat) ein Verbot für Abweichungen von dem im Lehrplan 21 vorausgesetzten Kompetenzmodell folgt,

Bundesstaatsrecht, 8. Aufl., Zürich 2012, Rz. 1825; MÜLLER/UHLMANN (Fn. 1), Rz. 229. Zum kantonalen Verfassungsrecht RENÉ WIEDERKEHR, in: Paul Richli/Franz Wicki (Hrsg.), Kommentar der Kantonsverfassung Luzern, Bern 2010, § 45 Rz. 6: «[...] wobei es dem Kantonsparlament natürlich nicht verwehrt bleibt, auch unwichtiges in ein Gesetz aufzunehmen [...]»

130 Näher dazu MATTHIAS HAUSER, in: Isabelle Häner/Markus Rüssli/Evi Schwarzenbach, Kommentar zur Zürcher Kantonsverfassung, Zürich 2007, Art. 38 Rz. 18.

131 Verwaltungsgericht St. Gallen, Entscheid vom 28. April 2015, B 2014/216 E. 4.2.2.

132 Art. 6 HarmoS-Konkordat.

133 Art. 4 Abs. 1 Satz 1 HarmoS-Konkordat.

134 Vgl. Art. 14 HarmoS-Konkordat.



wie es das Verwaltungsgericht des Kantons St. Gallen andeutet,<sup>135</sup> erscheint demgegenüber zweifelhaft. Solange eine «konkordatskonforme» Umsetzung des kantonalen Gesetzesrechts möglich ist, was angesichts der insoweit sehr allgemein gehaltenen Vorgaben naheliegt, kann nicht leichthin die Ungültigkeit einer kantonalen Volksinitiative angenommen werden.

*b. Bildungsverfassung*

Besonders umstritten ist daneben die alle Kantone betreffende Frage, ob die Bundesverfassung der Gestaltungsfreiheit der Kantone im Bildungsbereich unmittelbar Grenzen setzt. Das Verwaltungsgericht des Kantons St. Gallen bejahte dies mit Blick auf den Fremdsprachenunterricht, indem es aus Art. 61a Abs. 2 und Art. 62 Abs. 4 BV eine Koordinationspflicht aller Kantone ableitete, mit der «ein Ausscheren aus der gemeinsam erarbeiteten Lösung [...] nicht vereinbar» sei.<sup>136</sup> Die in Art. 61a Abs. 1 BV als Ziel formulierte Durchlässigkeit des Bildungsraumes Schweiz in der Gestalt interkantonaler Mobilität hänge massgeblich von der Regelung des Fremdsprachenunterrichts ab. Diese Argumentation steht in der Kontinuität zu den Ausführungen der Regierung des Kantons Graubünden, die unter anderem ausführte: «Wenn aber ein Kanton, wie Graubünden, einen Beitritt ablehnt, kann er seiner Harmonisierungspflicht auf dem Koordinationsweg nur dadurch nachkommen, indem er seine kantonale Regelung an dem gemeinsam erarbeiteten, nun im Konkordat zum Ausdruck gebrachten Harmonisierungsstandard ausrichtet.»<sup>137</sup>

Gemäss Art. 61a Abs. 2 BV koordinieren die Kantone ihre «Anstrengungen» für eine hohe Qualität und Durchlässigkeit des Bildungsraumes Schweiz und stellen ihre Zusammenarbeit durch gemeinsame Organe und andere Vorkehren sicher. In Anbetracht des programmatischen Charakters der Vorschrift besteht Einigkeit, dass allein hieraus noch keine konkreten Vorgaben für die Kantone erwachsen. Solche werden indessen aus einer Zusammenschau mit Art. 62 Abs. 4 BV entwickelt. Aus dieser Norm ergebe sich, dass die Kantone die Harmonisierung der kantonalen Schulsysteme auf dem Koordinationsweg erreichen müssten.<sup>138</sup> Kantonale «Alleingänge» seien nicht mehr zulässig, insbesondere auch der Weg zu dem zu erreichenden Ziel sei vorgegeben. Belegt werde dies durch Art. 15 Abs. 3 SpG, wonach sich die Kantone für einen Fremdsprachenunterricht einsetzen, der gewährleistet, dass die Schülerinnen und Schüler

<sup>135</sup> Verwaltungsgericht St. Gallen, Entscheid vom 28. April 2015, B 2014/216 E. 4.2.2.: «Ein Widerspruch zeichnet sich dementsprechend auch im Verhältnis zum Lehrplan 21 ab, [...]»

<sup>136</sup> Verwaltungsgericht St. Gallen, Entscheid vom 28. April 2015, B 2014/216 E. 4.2.1.

<sup>137</sup> Botschaft der Regierung an den Grossen Rat, Heft Nr. 10/2014–2015, S. 587, 595. Zu beachten ist, dass es sich im Kanton Graubünden aufgrund der Dreisprachigkeit um eine Sondersituation handelt, was zusätzliche verfassungsrechtliche Fragen wie die Diskriminierung rätoromanisch- und italienischsprachiger Schüler sowie die Gleichwertigkeit der Amtssprachen aufwarf.

<sup>138</sup> Dazu und zum Folgenden BERNHARD EHRENZELLER, Gutachten zur Frage der Gültigkeit der kantonalen Volksinitiative «Nur eine Fremdsprache in der Primarschule», 2014, S. 22 f.



am Ende der obligatorischen Schulzeit über Kompetenzen in mindestens einer zweiten Landessprache und einer weiteren Fremdsprache verfügen.

Angesichts des Wortlautes von Art. 62 Abs. 4 BV überzeugt diese Auslegung jedoch nicht. Die Vorschrift verpflichtet den Bund für den Fall, dass auf dem Koordinationsweg keine Harmonisierung zustande kommt, zum Erlass der notwendigen Vorschriften. Art. 62 Abs. 4 BV verpflichtet die Kantone somit zwar im Einklang mit Art. 61a Abs. 2 BV zu Koordinierungsbemühungen, verbietet aber im Ergebnis nicht das Abweichen vom Weg der Koordination, sondern rechnet vielmehr mit einem – wenn auch unerwünschten und mit der Ausübung der Bundeskompetenz sanktionierbaren<sup>139</sup> – Scheitern der Koordination. Die Norm verankert demnach keine Verpflichtung der Kantone zur Erzielung eines Koordinationsergebnisses, sondern begründet in erster Linie eine (bedingte) Gesetzgebungskompetenz des Bundes.<sup>140</sup>

Der Begriff der Koordination impliziert darüber hinaus ein Element der Freiwilligkeit. Dem widerspricht die Vorstellung eines unbedingten Zwangs zur Koordination. Nach der Gegenauffassung könnte die dem Bund eingeräumte Kompetenz denn auch nie zur Anwendung gelangen, wäre den Kantonen doch ein Verlassen des Koordinationsweges von vornherein untersagt. Besteht der Koordinationsweg nunmehr konkret in Form des Lehrplans 21, hätte dies zur Folge, dass die Kantone unabhängig davon, ob sie dem HarmoS-Konkordat beigetreten sind, dessen von interkantonalen Gremien ausgearbeiteten Inhalt im Wesentlichen zu übernehmen hätten. Art. 61a und Art. 62 BV inkorporieren aber nicht automatisch den integralen Inhalt des II. Abschnitts des HarmoS-Konkordates.<sup>141</sup> Art. 62 Abs. 4 BV selbst definiert nach einhelliger Auffassung nicht das Mass der erforderlichen Harmonisierung.<sup>142</sup>

Die Bundesversammlung kann das HarmoS-Konkordat für allgemein verbindlich erklären (Art. 48 Abs. 1 Bst. b BV).<sup>143</sup> Dieses Instrument darf nicht dadurch umgangen werden, dass kantonale Regierungen, Parlamente und Gerichte ihre Lesart der Art. 61a und Art. 62 BV kurzerhand im betreffenden Kanton für massgebend erklären. Sie unterlaufen dadurch die Kompetenz der Bundesversammlung, das Scheitern der Koordinationsbemühungen festzustellen. Unter demokratischen und sogar unter föderalistischen Gesichtspunkten<sup>144</sup> wäre im Vergleich zur unmittelbar auf die Verfassung gestützten Verbindlichkeit interkantonalen soft laws eine Kompetenzausübung durch den Bund vor-

139 Zu dem dadurch auf die harmonisierungsunwilligen Kantone erzeugten Druck BIAGGINI (Fn. 14), Art. 62 Rz. 11.

140 Siehe Parlamentarische Initiative Bildungsrahmenartikel in der Bundesverfassung, Bericht der Kommission für Wissenschaft, Bildung und Kultur des Nationalrats, BBl 2005, 5479 5521 f. Ausführlich zu den Grenzen der Bundeskompetenz WALDMANN (Fn. 1), S. 5 ff.

141 Siehe WALDMANN (Fn. 1), S. 6.

142 BIAGGINI (Fn. 14), Art. 62 Rz. 13; EHRENZELLER (Fn. 6), Art. 62 Rz. 52; HÄNNI (Fn. 79), Art. 62 Rz. 43.

143 Zu diesem Argument auch WALDMANN (Fn. 1), S. 13.

144 Zu letzteren GROSSENBACHER (Fn. 8), S. 6 f.

zugswürdig. Die Bundesversammlung müsste ein dem fakultativen Referendum unterstehendes Gesetz erlassen. Im Ergebnis widersprechen die von den Initiativen angestrebten materiellen Regelungen nach hier vertretener Auffassung somit nicht den Vorgaben von Art. 61a Abs. 2 und Art. 62 Abs. 4 BV.<sup>145</sup>

#### 4. *Rechtspolitische Bewertung*

Der grösste Gewinn einer Regelung von Bildungsinhalten im formellen Gesetz läge im Vergleich zur gegenwärtigen Situation wie auch beim institutionell ausgerichteten Ansatz in der Transparenz, die durch das parlamentarische Verfahren und die allfällige Volksabstimmung geschaffen würde. Über die gesamtgesellschaftlich überaus bedeutsame Bildungspolitik würde in Medien und Öffentlichkeit noch breiter als bislang diskutiert. Auf der anderen Seite ist zu berücksichtigen, dass die Bildungs- oder Erziehungsräte, die in einigen Kantonen den Einbezug von Fachwissen ermöglichen,<sup>146</sup> bis zu einem gewissen Grad und aufgrund der im Gesetz enthaltenen Feinsteuerung noch stärker als bei einem institutionellen Ansatz ihrer Funktion beraubt würden. Diese Behörden werden nämlich dem Bedürfnis gerecht, Bildungsziele in kleinen und spezialisierten Gremien auszuarbeiten, die zugleich mit einem möglichst grossen Handlungsspielraum ausgestattet sind.<sup>147</sup> Welcher Aspekt höher zu gewichten ist, müssen die Stimmberechtigten entscheiden. Solange der Bund keine gesetzlichen Regelungen erlässt oder das HarmoS-Konkordat für allgemein verbindlich erklärt, ist dies gemäss Art. 62 Abs. 1 BV Sache der Kantone.

### F. **Schlussbetrachtung: Legitimationstest für den Lehrplan 21**

Ausarbeitung und Umsetzung des Lehrplans 21 basieren auf soliden rechtlichen Grundlagen. Die Harmonisierung des Schulwesens als Zielsetzung wurde von den Stimmberechtigten und den Parlamenten in Bund und Kantonen mehrfach gutgeheissen. So wurde die Bildungsverfassung deutlich angenommen, 15 Kantone sind dem HarmoS-Konkordat beigetreten und in den kantonalen Schulgesetzen wird der Regierung oder einem Fachgremium die Befugnis zum Erlass des den Lehrplan 21 umsetzenden kantonalen Lehrplans eingeräumt. Die Projektvereinbarung zur Ausarbeitung des Lehrplans 21 wurde von den Kantonsregierungen verabschiedet. An der demokratischen Legitimation des Verfahrens zum Erlass des Lehrplans 21 kann somit im Grundsatz kein Zweifel bestehen. Darüber hinaus wurde mithilfe von Konsultations- und Ver-

<sup>145</sup> So bereits WALDMANN (Fn. 1), S. 7.

<sup>146</sup> Exemplarisch die Kantone Zürich (§ 21 Abs. 1 VSG ZH) und Zug (§ 65 Abs. 3 Bst. e Schulgesetz ZG).

<sup>147</sup> Dazu und zum Folgenden PLOTKE (Fn. 32), S. 55 f. und S. 84. Siehe ausserdem GROSSENBACHER (Fn. 8), S. 1 f.

nehmlassungsverfahren eine breite Akzeptanz der betroffenen Kreise angestrebt. Trotz der umstrittenen Rechtsnatur der umsetzenden Lehrpläne als Verordnung beziehungsweise Verwaltungsverordnung ist gerichtlicher Rechtsschutz beispielsweise im Fall von Grundrechtseinschränkungen eröffnet.

Dessen ungeachtet regt sich nun politischer Widerstand gegen den Inhalt des Lehrplans 21. Dieser mündet in die Forderung, dass auf kantonaler Ebene die Stimmberechtigten oder zumindest das Parlament das Ergebnis des Verfahrens kontrollieren dürfen. Rechtlich ist gegen eine Verlagerung der Zuständigkeit durch die Einführung eines Lehrplanreferendums oder eines parlamentarischen Genehmigungsvorbehalts nichts einzuwenden. Weder das HarmoS-Konkordat noch die BV verbieten es einem Kanton, die Umsetzung des Lehrplans 21 der Kontrolle durch Stimmberechtigte und Parlament zu unterstellen. Ein derart schwerer Eingriff in die Organisationsautonomie der Kantone (Art. 47 Abs. 2 Satz 1 BV) bedürfte einer ausdrücklichen Rechtsgrundlage. Das einschlägige kantonale Verfassungsrecht steht Ansätzen zur Begründung eines Regelungsreservats der Exekutive zulasten von Stimmberechtigten und Parlament eindeutig entgegen.

Was die Gestaltungsfreiheit der Kantone im Hinblick auf materielle Vorgaben in den Schulgesetzen betrifft, ist zu differenzieren. Kantone, die dem HarmoS-Konkordat beigetreten sind, müssen die dortigen Vorgaben, wie beispielsweise die Pflicht zur Unterrichtung von zwei Fremdsprachen auf der Primarstufe, beachten. Um sich diesen Bindungen zu entziehen, müssten sie zuvor das HarmoS-Konkordat kündigen. Die übrigen Kantone müssen lediglich die lockeren Vorgaben von Art. 61a Abs. 2, Art. 62 Abs. 4 BV beachten. Materiell lässt sich hieraus kaum Substantielles ableiten. Die Beschränkung auf eine Fremdsprache auf der Primarstufe wäre in den nicht dem HarmoS-Konkordat beigetretenen Kantonen nicht rechtswidrig. Im Kanton Nidwalden hat dementsprechend am 8. März 2015 zu Recht eine Volksabstimmung über die «Volksinitiative zur Teilrevision des Volksschulgesetzes betreffend den Sprachunterricht auf der Primarstufe» stattgefunden. Es wurde die inhaltliche Frage aufgeworfen, ob es sinnvoll sei, auf der Primarstufe zwei Fremdsprachen zu unterrichten. Die Nidwaldner Stimmberechtigten bejahten dies, indem sie die Initiative trotz gegenteiliger Empfehlung des Regierungsrates, aber im Einklang mit der Mehrheit des Landrates deutlich (61,72 Prozent) ablehnten.

Der Lehrplan 21 muss daher den demokratischen Legitimationstest nicht nur verfahrensrechtlich, sondern auch inhaltlich bestehen. Er darf nicht vor den Stimmberechtigten und Parlamenten abgeschirmt werden. Scheitert die Koordination des Schulwesens, muss allerdings der Bund in der Zukunft die Harmonisierung des Schulwesens im Wege von Art. 48 Abs. 1 Bst. b, Art. 62 Abs. 4 BV herbeiführen. Gegenüber der gegenwärtigen Tendenz, den Lehrplan 21 als mit einem Demokratiedefizit behaftetes interkantonales soft law kurzerhand sogar in verfahrensrechtlicher Hinsicht für abweichungsfest zu erklären, hätte dies den entscheidenden Vorteil eines transparenten, in aller Öffentlichkeit ablaufen-

den parlamentarischen Verfahrens einschliesslich der Referendumsmöglichkeit (Art. 48a Abs. 2, Art. 163 Abs. 2, Art. 141 Abs. 1 Bst. c BV), wenngleich auch diese nicht dazu geeignet ist, das Legitimationsdefizit vollständig zu kompensieren.<sup>148</sup>

### *Zusammenfassung*

Der Lehrplan 21 basiert auf interkantonalem Recht. Er ist selbst keine verbindliche Rechtsquelle, sondern lediglich interkantonales soft law. Daher muss der konkrete Erlass des Lehrplans 21 in jedem Kanton gesondert in den Rechtsformen und Verfahren des einschlägigen kantonalen Rechts erfolgen. Zuständig ist in allen Kantonen die Exekutive. Als verwaltungsinterne generell-abstrakte Regelungen sind die kantonalen Lehrpläne in der Regel als Verwaltungsverordnungen einzuordnen.

Die auf dem Lehrplan 21 basierenden Lehrpläne beziehen ihre demokratische Legitimation nicht aus der unmittelbaren Zustimmung durch Kantonsparlament oder Stimmberechtigte, sondern aus einer hinreichend bestimmten Rechtsgrundlage in einem Gesetz, wie sie in allen Kantonen gegeben ist. Zudem fanden im Vorfeld breite Konsultationen der involvierten Kreise statt.

Der zunehmende politische Widerstand gegen den Lehrplan 21 artikuliert sich in verschiedenen Kantonen im Wege von Volksinitiativen. Diese sehen einerseits institutionelle Reformen wie die Referendumpflichtigkeit von Lehrplänen und die Genehmigungsbedürftigkeit durch das Parlament vor. Andererseits enthalten sie materielle Vorgaben zur abweichenden Ausgestaltung des Lehrplans 21, wie beispielsweise den Verzicht auf eine zweite Fremdsprache auf der Primarschulstufe. Während gegen die Kompetenzverlagerung aus verfassungsrechtlicher Sicht nichts einzuwenden ist, konfliktieren die inhaltlichen Zielsetzungen unter Umständen mit dem HarmoS-Konkordat.

### *Résumé*

Le Plan d'études 21 se fonde sur le droit intercantonal. Il ne s'agit pas d'une source de droit obligatoire mais uniquement de soft law intercantonal. Partant, il appartient à chaque canton de mettre en œuvre le Plan d'études 21 dans les formes juridiques et selon les procédures prévues par le droit cantonal. La compétence revient dans tous les cantons au pouvoir exécutif. En tant que régle-

---

148 Dazu SCHWEIZER/ABDERHALDEN (Fn. 14), Art. 48a Rz. 48.

mentation générale et abstraite interne à l'administration, les plans d'études cantonaux doivent en principe être qualifiés d'ordonnances administratives.

Les plans d'études cantonaux basés sur le Plan d'études 21 puisent leur légitimation démocratique non pas dans l'approbation directe par le Parlement ou par le peuple, mais dans des bases légales suffisamment précises qui figurent dans les lois cantonales respectives. En outre, les milieux intéressés ont été entendus lors de vastes consultations préalables.

L'opposition politique croissante contre le Plan d'étude 21 s'articule dans plusieurs cantons autour d'initiatives populaires. Celles-ci prévoient, d'une part, des réformes institutionnelles telles que la soumission des plans d'études au référendum obligatoire ou à l'approbation du parlement. Elles contiennent, d'autre part, des directives matérielles qui s'écartent du Plan d'étude 21, comme par exemple l'abandon d'une deuxième langue étrangère à l'école primaire. Tandis que le transfert de compétences ne soulève pas d'objection du point de vue du droit constitutionnel, les objectifs matériels peuvent par contre entrer en conflit avec le concordat HarmoS.